

Interessekonflikt ved motstridende konklusjoner

Uskyldspresumsjonens betydning i saker om erstatning til fornærmede ved
strafferettslig frifinnelse

Kandidatnummer: 570

Leveringsfrist: 25. april 2015

Antall ord: 15 630



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	1
1.1	Tema og problemstilling	1
1.1.1	Bakgrunn for oppgaven	1
1.1.2	Aktualitet	2
1.2	Avgrensning	3
1.3	Begrepsavklaring	3
1.4	Framstillingen videre	4
2	RETTSKILDEBILDET	5
2.1	Metode og kildebruk	5
2.2	Forholdet til folkeretten	5
2.2.1	Tolkning av EMK	5
2.2.2	EMDs metode	6
3	SENTRALE HENSYN	7
3.1	Uskyldspresumsjonen	7
3.1.1	Rettslig grunnlag	7
3.1.2	Hovedinnhold	8
3.1.3	Underliggende hensyn	9
3.1.4	Virkeområde	10
3.1.5	Uskyldspresumsjonen ved frifinnelse	11
3.2	Fornærmedes interesser	12
3.2.1	Tilgang til domstolsbehandling	12
3.2.2	Erstatningskrav	13
4	RETTSLIGE UTGANGSPUNKTER	14
4.1	Delte avgjørelser i kombinasjonsprosess	14
4.2	Ulike beviskrav	14
4.3	Rettens sammensetning	15
4.4	Domsgrunner	16
4.5	Erstatningsvilkår	17
5	RETTSPRAKSIS	19
5.1	To prinsipielle saker	19
5.1.1	Rt. 1996 s. 864	19
5.1.2	Rt. 1999 s. 1363	20

5.1.3	Reaksjoner.....	22
5.2	Behandlingen for EMD	22
5.2.1	Ringvold.....	23
5.2.2	Y.....	24
5.2.3	Sammenfatning	25
5.3	Saker behandlet i lagrette	26
5.3.1	Rt. 2003 s. 1671	26
5.3.2	Rimelig tvil om straffeskyld	27
5.4	Saker med sammenfallende vilkår for straff og erstatning.....	29
5.4.1	Rt. 2004 s. 321 - Orrsaken	29
5.4.2	Særlig varsomhet.....	30
5.5	Saker behandlet i meddomsrett	32
5.6	N.A. v. Norway – sak behandlet i lagrette	34
6	SAMMENFATNING	37
6.1	Hensyn til avveining i domstolene	37
6.1.1	Dissens og debatt	37
6.1.2	Rettsutvikling i samspill.....	38
6.1.3	Krav til domsgrunnene.....	38
6.1.4	Beviskrav	41
6.2	Hensyn i konflikt.....	42
6.2.1	Hensynet til fornærmede	43
6.2.2	Hensynet til den frifunne.....	44
6.2.3	Allmenhetens tillit.....	45
7	AVSLUTNING	47
	LITTERATURLISTE.....	48

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Avhandlingens tema er forholdet mellom en frifinnelse i en straffesak og en erstatningsavgjørelse basert på det samme faktiske forhold, når det i straffesaken ikke er funnet bevist at handlingen er begått av tiltalte.

Utgangspunktet er at siktedes vern under uskyldspresumsjonen ikke opphører når straffesaken ender med frifinnelse. Samtidig har fornærmede rett til domstolsbehandling av sitt rettskrav. Her oppstår en konflikt mellom fornærmedes rettigheter og den frifunnes rettigheter. Jeg vil redegjøre for og analysere hvordan ulike hensyn kolliderer i en slik interessekonflikt, samt hvordan disse har blitt avveid i Høyesterett og i EMD¹.

Problemstilling:

Hvilke begrensninger legger den strafferettslige frifinnelsen på erstatningssaken?

1.1.1 Bakgrunn for oppgaven

En uønsket handling kan medføre ulike rettsfølger. En skadevoldende handling, som under visse vilkår er straffbar, kan gi grunnlag for erstatningsansvar overfor skadelidte. Rettsfølgene avhenger av den bevismessige situasjonen rundt et hendelsesforløp samt de vilkår som må være oppfylt for at de skal kunne inntre.

Sivile rettskrav kan fremmes og pådømmes i forbindelse med en straffesak når de springer ut av den samme handling som saken gjelder, jf. straffeprosessloven (heretter strpl.) § 3. Siden kravet kan pådømmes selv om tiltalte frifinnes for straffekravet, kan resultatet bli at avgjørelsene går i hver sin retning.

Delte avgjørelser kan forekomme av ulike årsaker. De subjektive vilkår for en rettsfølge kan være ulike. Mens det normalt kreves forsettlig atferd for å idømme straff, kan erstatningsansvar inntre ved uaktsomhet. En sentral årsak er de ulike beviskrav som gjelder for henholdsvis straffekravet og erstatningskravet.

Når en frifinnelse grunner på at det objektive straffbarhetsvilkåret ikke finnes bevist, kan erstatningsansvar for det samme forholdet virke særlig inkonsekvent. Her settes frifinnelsens renavaskingsfunksjon på spill, på grunn av faren for at erstatningsavgjørelsen skaper tvil ved den frifunnes strafferettslige uskyld. Ved forent saksbehandling blir problemstillingen særlig framtrædende.

¹ Den europeiske menneskerettsdomstol.

Reglene om behandling av sivile rettskrav i straffesaker må ikke anvendes på en måte som krenker EMK² artikkel 6 nr. 2. Siden et erstatningskrav ikke er en siktelse og erstatningsansvar ikke er straff, får bestemmelsen i utgangspunktet ikke anvendelse.³ Uskyldspresumsjonen kan likevel bli krenket dersom den frifunne behandles som om han er straffskyldig. Det stilles derfor krav til hvordan erstatningsavgjørelsen begrunnes.

Rettsavgjørelser med tilsynelatende motstridende utfall har ved flere anledninger vakt offentlig oppmerksomhet og skapt debatt. Temaet er særlig interessant fordi det framstår som vanskelig å finne en god løsning for ivaretagelse av ulike hensyn i interessekonflikten. En nærmere undersøkelse av rettskilder på området har forsterket dette inntrykket. Medieomtale og samfunnsdebatt tegner bildet av en umiddelbar holdning om at delte avgjørelser er grunnleggende gale av hensyn til den frikjente. Dette er en naturlig følge av interessekonfliktens utgangspunkt: tiltalte er frifunnet.

1.1.2 Aktualitet

I 2003 behandlet EMD to saker mot Norge som gjaldt spørsmålet om i hvilken utstrekning den som frifinnes for straff kan idømmes erstatningsansvar basert på det samme faktiske forhold. I Ringvold ble Norge frifunnet for påstand om brudd på EMK art. 6 (2).⁴ Domstolen konstaterte konvensjonsbrudd i Y (*Karmøysaken* eller *Birgitte Tengs-saken*).⁵

I Karmøysaken var Birgitte Tengs funnet seksuelt misbrukt og drept. Hennes fetter ble frikjent under straffespørsmålet, men idømt oppreisningsansvar overfor avdøde foreldre. Saken fikk stor offentlig oppmerksomhet, og resultatet satte allmenhetens rettsfølelse på prøve. Det var vanskelig å forstå hvordan et menneske kunne bli både frikjent og dømt i samme sak for å ha begått den samme handling.

I løpet av avhandlingsarbeidet har temaet på ny aktualisert seg i media, som følge av at TV2 i mars lanserte dramaserien ”Frikjent”. Serien er inspirert av blant annet Karmøysaken, og har fått stor oppmerksomhet.⁶ Tematikken omhandler de menneskelige dilemmaer slike saker kan etterlate seg. Faren til fetteren i Karmøysaken har ifølge TV2 påpekt seriens potensielle nytteverdi for en samfunnsdebatt om temaet, og håper den kan rette søkelys mot den vanskelige situasjon som han mener sønnen befinner seg i.⁷

Karmøysaken var del av bakgrunnen for Johnsens utredning av ordningen med delte avgjørelser.⁸ Johnsen var i utgangspunktet kritisk til den praksis Høyesterett hadde åpnet for,

² Den europeiske menneskerettskonvensjon.

³ Jebens (2004) s. 454.

⁴ Ringvold v. Norway (11.02.2003).

⁵ Y. v. Norway (11.02.2003).

⁶ TV2 (2015d), TV2 (2015b).

⁷ TV2 (2015c).

⁸ NOU 2000: 33.

men endret syn i løpet av arbeidet. I dag mener han fortsatt at det er en god ordning, som også ivaretar ofrenes interesser.⁹

Det er grunn til å framheve nasjonalrettslig aktivitet på menneskerettsområdet. Grunnlovens (heretter Grl.) menneskerettskapittel ble vesentlig revidert i fjor. I løpet av de neste årene skal også straffeprosessloven revideres. Ny lovtekst skal ivareta og i større grad reflektere menneskerettslige konvensjonskrav, herunder grunnleggende rettssikkerhetsprinsipper som uskyldspresumsjonen.¹⁰

1.2 Avgrensning

Utgangspunktet for avhandlingen er at det foreligger en strafferettslig frifinnelse. Det er respekt for uskyldspresumsjonen i denne relasjon som skal behandles, og det avgrenses mot andre sider av prinsippet.

Problemstillingen kan drøftes i flere spor som blir for omfattende å forfølge i avhandlingen. Pådømmelse av erstatningskrav i separat sivil sak behandles i utgangspunktet ikke. Øvrige alternativer til og debatt om gjeldende rett er heller ikke gjenstand for behandling.¹¹ Enkelte innspill inngår i redegjørelse for rettsutvikling og i avsluttende drøftelse.

Forholdet til uskyldspresumsjonen er sentralt også i saker om erstatning i anledning straffeforfølgning.¹² Uskyldspresumsjonens betydning i slike behandles kort som del av redegjørelsen for prinsippets rekkevidde etter frifinnelse, men er ellers ikke tema i avhandlingen.

Konsekvenser av at EMD konstaterer konvensjonsbrudd behandles ikke utover de krav domstolen på denne måten har etablert for behandling av erstatningssaken.

Jeg går ikke inn på andre saksbehandlingsregler enn slike som er særlig relevante for problemstillingen. Prinsipielle spørsmål tilknyttet juryordningen og voldsoffererstatningsordningen inngår ikke i arbeidet.¹³

Det vil kort redegjøres for rettslig grunnlag i SP¹⁴ artikkel 14 og i grunnlovsbestemmelser. Bestemmelsene vil ikke behandles utover dette. Grunnlovsrevisjonens betydning for tolkning og anvendelse av menneskerettighetene behandles kortfattet.

1.3 Begrepsavklaring

”Kombinasjonsprosess” brukes om en prosess hvor et sivil rettskrav pådømmes i samme sak som straffekravet. Med ”delte” eller ”motstridende” avgjørelser eller utfall menes saker hvor

⁹ TV2 (2015c).

¹⁰ Advokatforeningen (2014) s. 14-15.

¹¹ Om alternative løsninger, se NOU 2000: 33 og Strandbakken (2003b).

¹² Jf. straffeprosessloven §§ 444 flg. Se avgjørelsene Hammern v. Norway og O v. Norway avsagt samme dag som Ringvold og Y. Disse er behandlet i blant annet Johnsen (2006).

¹³ Om juryordningen, se NOU 2011: 13. Om pågående revisjonsarbeid med voldsoffererstatningsloven (Voldsoffererstatningsutvalget), se Regjeringen (2015).

¹⁴ FNs internasjonale konvensjon om sivile og politiske rettigheter.

tiltalte frifinnes i straffesaken, men idømmes erstatningsansvar overfor fornærmede.¹⁵ Begrepet vil i avhandlingen utelukkende sikte til de tilfeller hvor tiltalte er frifunnet på grunnlag av at retten ikke finner det bevist at handlingen er begått av vedkommende.

Med ”fornærmede” menes både direkte fornærmede og andre skadelidte som har rett til å fremme erstatningskrav etter strpl. § 3. Betegnelsen ”uskyldspresumsjon” er en oversettelse av den engelske ”presumption of innocence”. Begreper som ”uskyldsprinsipp” eller ”uskyldskrav” kan virke mer forståelig. ”Uskyldspresumsjon” er likevel gjennomgående mest brukt i litteratur og praksis om prinsippet og vil også brukes her.

1.4 Framstillingen videre

Etter et kapittel om rettskildebildet vil jeg redegjøre for de grunnleggende hensyn i interessekonflikten. Uskyldspresumsjonens hovedinnhold og underliggende hensyn vil behandles mest utførlig, siden dette danner bakgrunn for at prinsippet kan få anvendelse i sivile avgjørelser.

En redegjørelse for norsk rett og sentrale utgangspunkter gis i kapittel 4, mens rettspraksis behandles i kapittel 5. I kapittel 6 drøftes avhandlingens problemstilling i lys av rettspraksis og de grunnleggende hensyn.

¹⁵ Krokeide (2003) bruker sistnevnte betegnelse. ”Delte avgjørelser” er mer nøytralt, men ”motstridende konklusjoner” får tydelig fram interessekonflikten.

2 Rettskildebildet

2.1 Metode og kildebruk

Avhandlingen er en rettsdogmatisk framstilling av gjeldende rett, ved bruk av tradisjonell juridisk metode. Praksis fra Høyesterett og EMD er sentralt. Avgjørelser fra underrettspraksis behandles i den grad dette bidrar til å belyse problemstillingen.

2.2 Forholdet til folkeretten

EMK og SP ble i 1999 inkorporert i norsk rett gjennom menneskerettsloven (heretter mrl.) § 2. Ved motstrid skal bestemmelser i konvensjoner og protokoller som omfattes av § 2 gå foran annen lovgivning jf. § 3. Statens plikt til å sikre og respektere menneskerettighetene framgår også av Grl. § 92.¹⁶ Menneskerettighetenes stilling i norsk rett ble ved fjorårets grunnlovsreform ytterligere styrket da flere prinsipielle rettigheter fikk konstitusjonell rang. EMK var en sentral kilde under arbeidet.¹⁷

Høyesterett har siden reformen anvendt flere bestemmelser fra Grunnlovens reviderte menneskerettighetskatalog.¹⁸ Om tolkningen av disse har Høyesterett fastslått at

*”de tilsvarende konvensjonsbestemmelsene som allerede er gjeldende norsk rett i medhold av menneskerettsloven § 2, skal danne utgangspunkt - naturlig nok - for grunnlovstolkningen”.*¹⁹

2.2.1 Tolkning av EMK

Konvensjonsorganenes tolkninger er som regel en rettskildefaktor av betydelig vekt, selv om det primært er lovgiver som må se til at norsk lovgivning oppfyller konvensjonens krav.²⁰ Betydningen av EMDs praksis framgår av plenumsdommene Rt. 2000 s. 996 og Rt. 2005 s. 833.

I sistnevnte uttalte førstvoterende at norske domstoler skal foreta en selvstendig tolkning av konvensjonen, med bruk av samme metode som EMD. Domstolene må

¹⁶ Bestemmelsen viderefører innholdet i tidligere § 110 c (1) med tilføyselsen ”slik de er nedfelt i denne grunnlov og i for Norge bindende traktater om menneskerettigheter”.

¹⁷ Aall (2014) s. 507.

¹⁸ Se Rt. 2015 s. 93 og Rt. 2015 s. 155. I HR-2015-682-U (premiss 20) konstaterte ankeutvalget at uskyldspresumsjonen var krenket under henvisning til både EMK artikkel 6 (2) og Grunnloven § 96 (2).

¹⁹ Rt. 2015 s. 155 premiss 40 jf. Rt. 2015 s. 93 premiss 57 og 64.

²⁰ NOU 1993: 18 punkt 6.4, Ot. prp. nr. 3 (1998-1999) s. 68.

*”forholde seg til konvensjonsteksten, alminnelige formålsbetraktninger og EMDs avgjørelser. Det er likevel i første rekke EMD som skal utvikle konvensjonen.”*²¹

2.2.2 EMDs metode

EMDs oppgave er ikke i alminnelighet å overprøve nasjonale avgjørelser, men å kontrollere at konvensjonens rettigheter respekteres.²² Konvensjonsbrudd medfører ikke at den nasjonale avgjørelse oppheves eller omgjøres.

EMDs dynamiske tolkningsmetode bygger på at EMK anses som et levende instrument som må tolkes *”in the light of present-day conditions”*.²³ Ved klarlegging av konvensjonens innhold anvender domstolen i hovedsak egne tolkninger.²⁴ Autonom begreptolkning forhindrer at nasjonale koplingsbegreper blir avgjørende for innholdet.²⁵ Domstolens rettskildesyn og tolkningsmetode skal sikre rettslig visshet, forutberegnelighet og likhet.²⁶

Når en nasjonal avgjørelse er innklaget med påstand om krenkelse av EMK art. 6, vurderer EMD hvorvidt rettergangen som helhet har vært rettferdig.²⁷ Begrepet *”fair hearing”* er en paranorm vid nok til å konsumere alle andre formulerte og underforståtte krav til rettergangen.²⁸ De rettigheter som utledes av bestemmelsen må forstås i lys av normen. Denne gir grunnlag for at spesialregler i ulike situasjoner vil være gjenstand for presiserende, mer snever eller utvidende fortolkning.

En typisk struktur ved EMDs rettsutviklende virksomhet innebærer anvendelse av grunnleggende formålsbetraktninger.²⁹ I senere saker kan domstolen utvide eller presisere tolkninger, under henvisning til de samme formålsbetraktninger og hensyn i likhet eller i ulikhet med tidligere avgjørelser.

EMDs tolkningspraksis har vært avgjørende for uskyldspresumsjonens anvendelse og rekkevidde i sivile saker. Reglene om uskyldspresumsjonen er et tydelig eksempel på hvordan internasjonal rettspraksis har virket rettsskapende på et sentralt menneskerettighetsområde.³⁰

²¹ Rt. 2005 s. 833 premiss 45.

²² Om EMDs metode, se for eksempel Elgesem (2003) og Jebens (2004).

²³ Tyrer v. the United Kingdom (25.04.1978) premiss 31.

²⁴ Se Orr v. Norway (15.06.2008) premiss 47, hvor domstolen vurderer klagers anførsel i lys av prinsippene fastlagt i Ringvold og Y.

²⁵ Engel and others v. the Netherlands (08.06.1976) premiss 81.

²⁶ Scoppola v. Italy No. 2 (17.09.2009) premiss 104.

²⁷ Jacobs (2014) s. 248.

²⁸ Aall (2007) s. 357-358.

²⁹ ibid. s. 331.

³⁰ Uggerud (1998) s. 166.

3 Sentrale hensyn

Avhandlingens tema gjelder én side av uskyldspresumsjonen og et avgrenset spørsmål. God forståelse av rettsutviklingen forutsetter likevel innsikt i uskyldspresumsjonens grunnlag, hovedinnhold og virkeområde.

3.1 Uskyldspresumsjonen

Uskyldspresumsjonen – prinsippet om at man skal anses uskyldig inntil man er funnet bevist skyldig ved dom – er et universelt rettsstatsprinsipp.³¹ Presumsjonen skal beskytte enkeltindividet ved påståtte straffbare forhold. Begrepet uskyld henspiller på en straffri tilstand, mens en presumsjon er en antakelse basert på sannsynlighet.³²

Uskyldspresumsjonen bygger på et normativt grunnlag: hensynet til å unngå at uskyldige dømmes.³³ I rettsstaten anses det som et større onde at en uskyldig dømmes enn at skyldige går fri. Ved hovedforhandling kan rettens utgangspunkt i tiltaltes uskyld bare fravikes på bakgrunn av bevisførselen i saken.³⁴ Presumsjonen utgjør kjernen i det system av prosessregler som har til formål å forhindre at uskyldige dømmes eller lider unødig urett.³⁵

3.1.1 Rettslig grunnlag

Uskyldspresumsjonen har lange tradisjoner i vestlig rettskultur.³⁶ I Norge har uskyldspresumsjonen hatt rettslig forankring som et ulovfestet rettssikkerhetsprinsipp, under formuleringer som ”enhver skal anses uskyldig inntil det motsatte er bevist” og ”tvilen skal komme tiltalte til gode”.

Før vedtakelsen av menneskerettsloven var uskyldspresumsjonen ikke nedfelt i noen formell lovbestemmelse.³⁷ Den kommer til uttrykk i flere menneskerettsinstrumenter som Norge er bundet av.³⁸ I SP er uskyldspresumsjonen formulert i artikkel 14 nr. 2. Bestemmelsen er formet etter mønster av EMK art. 6 (2), med nærmest identisk ordlyd og samme materielle innhold.³⁹ Mens EMD har konstatert konvensjonsbrudd i en rekke saker, har det for FNs menneskerettskomité syntes vanskeligere å påvise krenkelse av uskyldspresumsjonen.⁴⁰

³¹ Strandbakken (2003a) s. 27.

³² *ibid.* s. 63.

³³ *ibid.* s. 80.

³⁴ *ibid.* s. 63-64.

³⁵ Aall (2007) s. 368.

³⁶ Strandbakken (2003a) s. 83-127.

³⁷ *ibid.* s. 27-28.

³⁸ Jf. mrl. § 2.

³⁹ Jebens (2004) s. 435.

⁴⁰ Nowak (2005) s. 331.

Også EUs menneskerettsarbeid er av interesse for Norge. Arbeidet er i stor grad basert på EMK og EMD-praksis.⁴¹ Straffeprosessutvalget⁴² er oppfordret til å vurdere straffeprosessloven i lys av både menneskerettskonvensjonene og EUs straffeprosessuelle minstestandarder.⁴³ Rådet vedtok i 2009 en resolusjon om styrking av siktedes rettssikkerhet i straffeprosessen.⁴⁴ Resolusjonen dannet utgangspunkt for et direktivforslag om styrking av uskyldspresumsjonen.⁴⁵

Uskyldspresumsjonen har i dag konstitusjonell rang gjennom Grl. § 96 (2). Av forarbeidene framgår det at grunnlovsendringen ikke medfører

*”noen endring i rettstilstanden, og at den nærmere grensen for når uskyldspresumsjonen er overtrådt, fortsatt må trekkes opp på bakgrunn av nasjonal og internasjonal praksis på området”.*⁴⁶

3.1.2 Hovedinnhold

Hensynene bak presumsjonen medfører at den gir uttrykk for flere regler. Det overordnede hensyn er å unngå uberettigede inngrep overfor enkeltindividet ved uriktige domfellelser. Innholdet kan grovt deles i to.⁴⁷

Bevisbyrderegler skal ivareta prinsippet om ”in dubio pro reo”, og består av to hovedkomponenter.⁴⁸ Påtalemyndigheten har *bevisføringsplikten* i forhold til alle straffbarhetsbetingelser. Det strenge *bevisskravet* i straffesaker innebærer at påtalemyndigheten må bevise tiltaltes skyld over enhver rimelig tvil.⁴⁹

Uskyldspresumsjonens andre side består av et mer generelt prinsipp om at behandlingen av tiltalte gjennom hele straffeprosessen, og så langt som mulig må samsvare med dennes krav på å bli ansett uskyldig.⁵⁰ Dette understøtter hele spekteret av regler som er ment å sikre siktede en rettferdig rettergang. Etter frifinnelse er det i strid med presumsjonen å behandle vedkommende som om han likevel er straffskyldig.⁵¹

⁴¹ Advokatforeningen (2014) s. 5.

⁴² Regjeringen (2014a). Utvalg som i 2016 skal avgi utredning med forslag til ny straffeprosesslov.

⁴³ Regjeringen (2014b) s. 2-4.

⁴⁴ Rådets resolusjon 2009/C 295/01 (2009).

⁴⁵ EU-kommisjonen 2013/0407 (2013).

⁴⁶ Innst. 186 S (2013-2014) s. 5 og 24. Se punkt 2.2.1.

⁴⁷ Jebens (2004) s. 437, Stumer (2010) s. xxxviii.

⁴⁸ Latin for ”i tvil for den anklagede”, Strandbakken (2003a) s. 67-68.

Begrepet ”bevisbyrde” brukes med ulikt innhold, se Strandbakken (2003a) s. 49-53.

⁴⁹ Se punkt 4.2.

⁵⁰ Stumer (2010) s. xxxviii.

⁵¹ Strandbakken (2003a) s. 27-28. Se punkt 3.1.5.

Uskyldspresumsjonens kjerne framgår av Barberà. EMD fastslo utgangspunktet om at uskyldspresumsjonen ville være krenket

*”if, without the accused having previously been proven guilty according to law, a judicial decision concerning him reflects an opinion that he is guilty”.*⁵²

3.1.3 Underliggende hensyn

Ulike krav som kan utledes av presumsjonen må drøftes i lys av de hensyn som begrunner den.

Unngå at uskyldige dømmes

I prosessen er hensynet til flest mulig riktige avgjørelser sentralt. I sivile saker ivaretas dette normalt ved å bygge på bevisregler om at det mest sannsynlige faktum skal legges til grunn. I straffesaker får hensynet mindre vekt på grunn av hensynet til å unngå at uskyldige dømmes.⁵³ De menneskelige konsekvenser av en uriktig sivilrettslig dom er normalt ikke like alvorlige som følgene av en uriktig fellende straffedom. Konsekvensene er heller ikke like alvorlige dersom en skyldig går fri som følge av en uriktig frifinnelse. Ulykken er størst dersom en uskyldig straffedømmes.

Hensynet til å unngå uberettigede inngrep i individets rettssfære ved uriktige domfellelser ligger til grunn for prinsippet om ”in dubio pro reo”. Gjennom bevisbyrdereglene tillegges uskyldspresumsjonen gjennomgående større vekt enn hensynet til effektiv kriminalitetsbekjempelse.⁵⁴ At sistnevnte begrenses av hensynet til individets rettssikkerhet begrunnes dessuten av hensynet til allmenhetens tillit til rettssystemet.⁵⁵

Allmenhetens tillit

Siden straffbare handlinger krenker grunnleggende samfunnsverdier, er det i allmenhetens interesse å påtale og pådømme straffbare forhold. Befolkningen har forventninger til måten dette gjøres på, som i større eller mindre grad styrker tilliten til rettssystemet.

Visshet om at staten ikke utsetter en for straff uten tilstrekkelige bevis for straffeskyld er motstykket til det reduserte kriminalitetsvern som følger av uskyldspresumsjonen.⁵⁶ Samti-

⁵² Barberà, Messengué and Jabardo v. Spain (06.12.1988) premiss 77.

⁵³ Eskeland (2013) s. 555-556.

⁵⁴ ibid. s. 555.

⁵⁵ Strandbakken (2003a) s. 72.

⁵⁶ ibid. s. 77.

dig kan man forstå fornærmedes opplevelse av at deres interesser ”*blir ofret på fellesskapets alter*”.⁵⁷

Hensyn i samspill

Etter frifinnelse taler både hensynet til allmenhetens systemtillit og personvern hensyn for å beskytte individets omdømme. Uskyldspresumsjonen etablerer derfor skranker for hvor langt retten kan gå i å omtale en frifunnet som straffskyldig i senere sivile saker om det samme faktiske forhold.

Presumsjonen kan komme i konflikt med ulike hensyn og interesser. Reglene om bevisføringsplikt og beviskrav innebærer en begrensning i strafferettsapparatets effektivitet. Dette krever en avveining mellom hensynet til å unngå å dømme uskyldige og samfunnets interesse i kriminalitetsbekjempelse. Samtidig kolliderer uskyldspresumsjonen med fornærmedes interesser, idet et strengt beviskrav gjør domfellelse i straffesaker vanskeligere å oppnå.

3.1.4 Virkeområde

Domstolene som adressat for uskyldspresumsjonen er tema i denne sammenheng. Domstolenes rolle ved forutgående straffeforfølgelse gjør at dommeres ytringer om mistanke eller skyld kan ha særlig tyngde dersom de uttrykkes i sivile saker.⁵⁸ Uskyldspresumsjonen retter seg likevel også mot påtalemyndigheten og øvrige offentlige organer.⁵⁹ EMD har fastslått at uskyldspresumsjonen ”*may be infringed not only by a judge or court but also by other public authorities*”.⁶⁰ På hvilke måter ulike aktører forpliktet har vært omdiskutert.⁶¹

EMK art. 6 (2) gir etter ordlyden vern for enhver som er siktet for en straffbar handling. Ved uttrykket ”*everyone charged with a criminal offence*” angis personkrets samt saklig og tidsmessig avgrensning.⁶² Presumsjonen får i utgangspunktet bare anvendelse i saker som i konvensjonens forstand innebærer en straffesiktelse etter ”Engelkriteriene”.⁶³ Begrepet ”char-

⁵⁷ Robberstad (1999) s. 366.

⁵⁸ Johnsen (2006) s. 8.

⁵⁹ Strandbakken (2003a) s. 35.

⁶⁰ *Allenet de Ribemont v. France* (10.02.1995) premiss 36.

⁶¹ Uggerud (1998) s. 170.

Se blant annet Johnsen (2006) som på s. 7 behandler forsvarere og bistandsadvokater som adressater.

Jeg går ikke nærmere inn på dette.

⁶² Strandbakken (2003a) s. 250.

⁶³ Engel premiss 82. Vurderingen tilknyttes tre forhold: nasjonal rubrisering, handlingens karakter og reaksjonens karakter jf. Strandbakken (2003b) s. 235.

ged” tolkes autonomt. Formell straffesiktelse kreves ikke.⁶⁴ Det avgjørende er hvorvidt statens handlinger medfører at individets situasjon er ”*sustantially affected*”.⁶⁵

Vernets varighet opphører ved endelig dom i straffesaken, såfremt dommen bygger på vilkåret om at skyld er bevist etter loven.⁶⁶ EMD har presisert presumsjonsvernet til å omfatte krav med virkning i tiden etter frifinnende dom.⁶⁷ Domstolene må ta utgangspunkt i de krav som følger av uskyldspresumsjonen i enhver judisiell avgjørelse som tilkjenner siktetes straffeskyld.⁶⁸ Art. 6 (2) reaktiveres når en etterfølgende avgjørelse er egnet til å så tvil om frifinnelsen.⁶⁹

3.1.5 Uskyldspresumsjonen ved frifinnelse

Uskyldspresumsjonen kan bli krenket dersom retten spekulerer i tiltaltes straffeskyld i en sivil erstatningssak med direkte tilknytning til den forutgående straffesaken.⁷⁰ I 1983 uttalte EMD at det var tilstrekkelig å påvise at det forelå ”*some reasoning suggesting that the court regards the accused as guilty*”.⁷¹ Den konkrete konteksten er avgjørende for hvorvidt uskyldspresumsjonen anses respektert.⁷²

I saker om erstatningskrav mot staten etter uberettiget straffeforfølgning tillegges frifinnelsen en nærmest absolutt verdi. EMDs praksis oppsummeres i Rushiti, hvor domstolen stadfestet regelen om at

*”following a final acquittal, even the voicing of suspicions regarding an accused’s innocence is no longer admissible. The Court, thus, considers that once an acquittal has become final [...] the voicing of any suspicions of guilt, including those expressed in the reasons for the acquittal, is incompatible with the presumption of innocence”.*⁷³

Domstolen anla her en strengere praksis enn tidligere.⁷⁴

Uskyldspresumsjonen gis ikke tilsvarende rekkevidde i saker hvor tiltalte idømmes erstatningsansvar overfor fornærmede etter strafferettslig frifinnelse. Senest i 2014 ga EMD uttrykk for at slike saker tradisjonelt er behandlet med en ulik tilnærming

⁶⁴ Engel premiss 81, Nowak (2005) s. 330.

⁶⁵ Deweer v. Belgium (27.02.1980) premiss 46. Aall (2007) s. 341, Nowak (2005) s. 318-319.

⁶⁶ Jebens (2004) s. 438.

⁶⁷ Aall (2007) s. 368.

⁶⁸ Barberà premiss 77, Jebens (2004) s. 437.

⁶⁹ Aall (2007) s. 369.

⁷⁰ Nowak s. 329.

⁷¹ Minelli v. Switzerland (25.03.1983) premiss 37.

⁷² Johnsen (2006) s. 6.

⁷³ Asan Rushiti v. Austria (21.03.2000) premiss 31 jf. Sekanina v. Austria (25.08.1993) premiss 30-31.

⁷⁴ ”Rushitiformelen” jf. Johnsen (2006) s. 10.

*”from that that applied in cases relating to decisions on an acquitted person’s compensation claim for detention on remand [...] In contrast [...] the question in the present type of context is whether the national decision of compensation were to contain a statement imputing criminal liability to the respondent party”.*⁷⁵

Andre hensyn gjør seg gjeldende fordi partskonstellasjonen er ulik. Den frifunnes motpart er en privat fornærmet som på sin side har krav på vern under EMK art. 6 (1). Ved dom for erstatningsansvar må det nødvendigvis gis uttrykk for mistanke om at handlingene er begått av den frifunne. For at uskyldspresumsjonen skal få anvendelse må erstatningsavgjørelsen inneholde uttalelser som tilskriver den frikjente straffeskyld.⁷⁶

Spørsmålet er hvorvidt nasjonale domstoler har

*”acted in such a way or used such language in their reasoning as to create a clear link between the criminal case and the ensuing compensation proceedings as to justify extending the scope of the application of Article 6 § 2 to the latter”.*⁷⁷

Domstolen tolker de formuleringer som er gitt i erstatningsavgjørelsens domsgrunner og vurderer om disse rokker ved riktigheten av straffesakens frifinnelse.

3.2 Fornærmedes interesser

Fornærmede har rett til å gjøre gjeldende sitt krav selv om tiltalte frifinnes i en straffesak. Noe annet ville svekke deres rettsstilling i strid med EMK art. 6 (1).⁷⁸ Fornærmede har krav på en behandling av erstatningskravet som oppfyller kravene til rettferdig rettergang etter bestemmelsen.⁷⁹

3.2.1 Tilgang til domstolsbehandling

Et grunnleggende rettsstatsprinsipp er at innbyggerne gjennom et uavhengig domstolsapparat gis muligheten til å få gjenopprettet samsvar mellom sin faktiske og rettslige posisjon. Fornærmede har krav på domstolsbehandling av sitt rettskrav etter EMK art. 6 (1). Retten til ”access to court” er ikke direkte uttalt i teksten, men underforstått i praksis.⁸⁰

⁷⁵ N.A. v. Norway (18.12.2014) premiss 42 jf. Allen v. the United Kingdom (12.07.2013) premiss 123, Ringvold premiss 38.

⁷⁶ Y. premiss 42.

⁷⁷ ibid. premiss 43.

⁷⁸ Ringvold premiss 38, Y. premiss 41, Orr premiss 49.

⁷⁹ Se punkt 4.4.

⁸⁰ Golder v. the United Kingdom (21.02.1975) premiss 36, Aall (2007) s. 344.

I Golder uttalte EMD at rettssikkerhetsgarantiene i artikkel 6 ville være ubrukelige dersom det i utgangspunktet var umulig å gå til rettssak.⁸¹ Tilgang til domstolene anses som et universelt rettssikkerhetsprinsipp som bestemmelsen må leses i lys av.⁸² Rettigheten bygger på den samme paranorm om "fair hearing" som også uskyldspresumsjonen er et utslag av.⁸³ I SP følger retten til domstolsbehandling av art. 14 (1). Etter grunnlovsrevisjonen framgår retten til rettferdig rettergang og uavhengige domstoler av Grl. § 95.

Ved formuleringen "in the determination of civil rights and obligations" angis anvendelsesområdet for de ulike rettergangsgarantiene i art. 6 (1). Et rettskrav må være tilknyttet sivile rettigheter eller forpliktelser etter nasjonal rett. Domstolstilgangen må foreligge både i faktisk og rettslig henseende, og bestemmelsen kan være krenket ved urimelige fysiske, økonomiske eller rettslige hindringer.⁸⁴

3.2.2 Erstatningskrav

Erstatningskrav i forbindelse med en handling som også er straffeforfulgt tilsier at den påståtte krenkelsen er alvorlig. Her har fornærmede et behov for å bli trodd på ved avgjørelsen av både straffekravet og erstatningskravet.

Som offer for en skadevoldende handling har fornærmede krav på gjenopprettelse av sin faktiske og økonomiske posisjon. Erstatning for økonomisk tap tilkjennes etter skl. § 3-1. Oppreisning etter skl. § 3-5 skal tilkjennes som en kompensasjon for de lidelser eller krenkelser skadelidte er påført.⁸⁵ Oppreisningserstatning er også av pønalt karakter, idet den uttrykker samfunnets fordømmelse av en klanderverdig handling eller unnlatelse.⁸⁶

Fornærmedes rettslige stilling i straffeprosessen er blitt vesentlig styrket i løpet av de siste tiår.⁸⁷ Ved revisjon av dagens straffeprosesslov ga lovgiver uttrykk for et generelt ønske om å styrke fornærmedes rettigheter. Dette kom blant annet til uttrykk gjennom at også *andre skadelidte* enn fornærmede fikk adgang til å fremme sivile krav etter strpl. § 3.⁸⁸ Hensynet til fornærmede taler for adgangen til pådømmelse av erstatningskrav i straffesaken til tross for strafferettslig frifinnelse.⁸⁹

⁸¹ Golder premiss 35, Harris (2014) s. 398.

⁸² Golder premiss 35.

⁸³ Se punkt 2.2.3.

⁸⁴ Harris (2014) 399-402.

⁸⁵ Rt. 1999 s. 1363 på s. 1378.

⁸⁶ Rt. 2005 s. 104 avsnitt 34, Rt. 2010 s. 1203 premiss 38, NOU 2011: 13 punkt 8.4.6.

⁸⁷ Se blant annet NOU 2006: 10 og Ot. prp. nr. 11 (2007-2008).

Se Robberstad (2003) for en fremstilling av ulike tiltak for å styrke fornærmedes stilling.

⁸⁸ Ot. prp. nr. 35 (1978-1979) s. 100-101.

⁸⁹ Se punkt 4.1 og 6.2.

4 Rettslige utgangspunkter

4.1 Delte avgjørelser i kombinasjonsprosess

Fornærmedes adgang til å fremme erstatningskrav etter strpl. § 3 utgjør et alternativ til å reise ordinært sivilt søksmål etter tvistelovens regler.⁹⁰ For at erstatningskravet skal kunne tas til behandling, må det foreligge årsakssammenheng mellom dette og den handling som saken gjelder.

”Saken” vil si en straffesak eller sak etter § 2.⁹¹ At kravet må følge av ”samme handling” vil si ”den handling som danner gjenstanden for tiltalebeslutningen”.⁹² Ved revisjonen av dagens straffeprosesslov ble personkretsen i § 3 (1) utvidet til også å omfatte *andre skadelidte*, det vil si personer som mer indirekte er rammet.⁹³ Det må likevel foreligge en ”klar sammenheng” mellom den straffbare handling og den påførte skade.⁹⁴

I straffeprosessloven av 1887 gjaldt en begrenset adgang til å pådømme sivile krav i straffesaker.⁹⁵ ”Likeretningsprinsippet” innebar at den strafferettslige og den sivilrettslige avgjørelse måtte gå i samme retning. Ved frifinnelse i straffesaken måtte fornærmedes erstatningskrav derfor fremmes gjennom et selvstendig sivilt søksmål.⁹⁶

Prosessøkonomi og hensynet til fornærmede er sentrale hensyn bak dagens ordning.⁹⁷ Forent saksbehandling og felles bevisførsel er enkelt, effektivt og ressursbesparende både for rettsapparatet og partene. De menneskelige omkostninger antas å bli mindre ved gjennomføring på kort tid.⁹⁸

En regel som tillater pådømmelse av det sivile kravet i straffesaken også ved frifinnelse, kan ikke med sikkerhet knyttes til tidspunktet for vedtakelse av straffeprosessloven. Ordningen bygger på en internrettslig utvikling gjennom praksis, og anses i dag som sikker rett.⁹⁹

4.2 Ulike beviskrav

Ulike beviskrav danner grunnlag for at tiltalte kan idømmes erstatningsansvar selv om vedkommende frikjennes for straffekravet. I straffesaker medfører de hensyn som begrunner

⁹⁰ Prosessuelle regler for saksbehandlingen følger av straffeprosessloven kapittel 29.

⁹¹ Bjerke (2011) s. 34.

⁹² Rt. 1999 s. 1363 på s. 1371.

⁹³ Bjerke (2011) s. 35.

⁹⁴ Ot. prp. nr. 35 (1978-1979) s. 100.

⁹⁵ Lovens § 3 jf. § 442 (1).

⁹⁶ Strandbakken (2003b) s. 240-241.

⁹⁷ NOU 2000: 33 punkt 6.3.1, Hov (2010) s. 444.

⁹⁸ Se punkt 3.2.2 og punkt 6.2.

⁹⁹ Rt. 2009 s. 1456 premiss 28. Se punkt 5.1.

uskyldspresumsjonen at det må opereres med et strengt beviskrav.¹⁰⁰ Verken sannsynlighetsovervekt eller klar sannsynlighetsovervekt er tilstrekkelig for å avsi fellende straffedom, idet ”*any doubt should benefit the accused*”.¹⁰¹ Tvilen må likevel ikke være av rent teoretisk art.¹⁰²

I sivile saker gjelder normalt et krav om sannsynlighetsovervekt, basert på antakelsen om at man oppnår flest riktige avgjørelser ved å legge det mest sannsynlige faktum til grunn.¹⁰³ Uriktig dom i én retning er i utgangspunktet like alvorlig som uriktig dom i den annen. Dersom konsekvensen av en uriktig dom likevel er verre i den ene retning, skal dette tas hensyn til ved fastsettelse av beviskravet.¹⁰⁴

Det sivilrettslige beviskravet skjerpes dersom retten skal legge til grunn at en part har begått straffbare eller sterkt klanderverdige handlinger eller unnlatelser som møtes med sosial fordømmelse.¹⁰⁵ For en som er strafferettslig frifunnet kan dom for erstatningsansvar for det samme faktiske forhold medføre alvorlige konsekvenser for dennes omdømme. Dette kan påvirke muligheten til å nyte godt av frifinnelsens renavskingsfunksjon.

I Rt. 1996 s. 864 ble beviskravet ved pådømmelse av sivile krav etter strpl. § 3 fastslått som et krav om *klar sannsynlighetsovervekt*.¹⁰⁶ Med et skjerpet beviskrav vil saksøkte ha større sjanse til å gå fri for erstatningsansvar. Samtidig heves terskelen for saksøkers mulighet til å få dom for sitt krav.¹⁰⁷ Kravet om klar sannsynlighet har også andre både tilsiktede og util-siktede virkninger.¹⁰⁸

Beviskravet bidrar til å skape utfordringer for retten når den må begrunne erstatningsavgjørelsen uten å uttrykke seg på en måte som sår tvil om den frifunnes strafferettslige uskyld. De krav som stilles til rettens utforming av domsgrunnene, slår likevel inn med ulik tyngde etter type sak og rettslige utgangspunkter for saksbehandlingen.

4.3 Rettens sammensetning

Lagmannsretten settes med tre fagdommere i straffesaker. Retten settes som meddomsrett ved anke over bevisbedømmelsen under skyldspørsmål som etter loven kan medføre fengselsstraff i inntil seks år.¹⁰⁹ Her deltar fire meddommere. I meddomsrettsaker avgjøres skyld- og erstatningsspørsmålet av de samme dommere. Retten bygger sine avgjørelser på en felles bevisfør-

¹⁰⁰ Strandbakken (2003a) s. 80-81.

¹⁰¹ Barberà premiss 77.

¹⁰² Strandbakken (2003a) s. 356-367.

¹⁰³ Hov (2010) s. 805.

¹⁰⁴ Strandbakken (2003b) s. 242.

¹⁰⁵ Rt. 1996 s. 864 på s. 869, Rt. 1999 s. 14 på s. 21-22, NOU 2011: 13 punkt 8.4.6.

¹⁰⁶ Se punkt 5.1.1.

¹⁰⁷ Strandbakken (2003a) s. 599 og s. 607.

¹⁰⁸ Se punkt 6.1.4.

¹⁰⁹ Straffeprosessloven § 332 (1).

sel. Avgjørelsene treffes normalt samtidig og er begrunnet. For å avsi fellende dom i straffesaken kreves fem stemmer, mens det ved dom for erstatning kreves alminnelig flertall.¹¹⁰

Retten settes med lagrette ved anke over bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet hvor aktuell strafferamme er på mer en seks års fengsel.¹¹¹ Her avgjøres straffekravet og erstatningskravet av ulike dommere. Skyldspørsmålet avgjøres av lagretten, som svarer ”ja” eller ”nei” på de spørsmål som er stilt av lagmannsretten jf. strpl. § 365. Fellende dom krever minst syv stemmer.¹¹² Retten avsier frifinnelsesdom jf. § 376 dersom lagrettens kjennelse ikke tilsidesettes etter § 376 a. Fagdommerne avgjør det sivile kravet uten å ha tatt stilling til straffeskyld. Alminnelig flertall er tilstrekkelig for å idømme erstatning.¹¹³

4.4 Domsgrunner

Domsgrunner skal ivareta partenes rettssikkerhet ved å gi uttrykk for hva retten har lagt vekt på ved sin avgjørelse i saken. En begrunnet avgjørelse er anerkjent som en implisitt del av retten til en rettferdig rettergang i EMK artikkel 6.¹¹⁴ At sakens parter og allmenheten settes i stand til å forstå og etterprøve avgjørelsen, utgjør en grunnleggende beskyttelse mot vilkårlighet og bidrar til å styrke tilliten til rettssystemet.¹¹⁵

Krav til lagmannsrettens domsgrunner i straffesaker er regulert i strpl. § 40. I meddomsrettsaker skal domstolen bestemt og uttømmende redegjøre for saksforholdet og bevisvurderingens hovedpunkter.¹¹⁶ Slik framgår det eller de straffbarhetsvilkår som retten ikke anser for å være tilstrekkelig bevist. Dommerne gis samtidig anledning til å forklare eventuelle motstridende konklusjoner i henholdsvis straffe- og erstatningsspørsmålet.

I lagrettesaker består begrunnelsen bare av en henvisning til lagrettens kjennelse jf. § 40 (1). Mens fagdommernes erstatningsavgjørelse skal begrunnes, gis ingen begrunnelse for lagrettens konklusjon om frifinnelse. Siden det er vanskelig å få klarhet i bakgrunnen for denne, kan en motsatt konklusjon i erstatningsspørsmålet være spesielt vanskelig å forstå.

Twistelovens § 19-6 fjerde og femte ledd anvendes analogisk for det sivile kravets domsgrunner ved pådømmelse etter strpl. § 3.¹¹⁷ Det faktum avgjørelsen bygges på skal gjengis, og bevisvurderingen skal på viktige punkter begrunnes.¹¹⁸ Begrunnelsesplikten er

¹¹⁰ ibid. § 35 (1) og (2).

¹¹¹ Straffeprosessloven § 352 (1).

¹¹² ibid. § 372.

¹¹³ ibid. § 35 (2).

¹¹⁴ Jacobs (2014) s. 265.

¹¹⁵ Taxquet v. Belgium (16.11.2010) premiss 90, NOU 2011: 13 punkt 8.4.2 og 8.4.6.

¹¹⁶ Straffeprosessloven § 40 (2) og (5).

¹¹⁷ NOU 2011: 13 punkt 8.4.6, Bjerke (2011) s. 33, Rt. 1999 s. 1363 på s. 1375 (jf. tvistemålsloven).

¹¹⁸ Rt. 2009 s. 1456 premiss 20.

ifølge forarbeidene undergitt begrensninger av hensyn til effektivitet, og sakens betydning ”må derfor påvirke kravene til begrunnelsen”.¹¹⁹

Siden en delt avgjørelse virker motstridende, er erstatningsavgjørelsens domsgrunner det sentrale bidrag for å gjøre resultatet mulig å forstå både for partene og allmenheten. Når et forhold som kan medføre straff er forsøkt gjort gjeldende gjennom straffeforfølgelse med frifinnende utfall, vil en erstatningsavgjørelse som legger det samme faktiske forhold til grunn stille den frifunne i et dårlig lys. De ulike beviskrav bidrar til å komplisere rettens oppgave ved begrunnelsen.

Ved et skjerpet beviskrav vil dommeren stå i fare for å krenke uskyldspresumsjonen når han må uttale seg om den klare sannsynlighet for å overholde kravene til domsgrunner.¹²⁰ Det er avgjørende at erstatningsavgjørelsen ikke begrunnes på en måte som skaper tvil om riktigheten av frifinnelsen.¹²¹ Begrunnelsen bør ikke inneholde mer enn hva som er nødvendig for den sivile rettsfølge. Ved sammenfallende vilkår for straff og erstatning, er det vanskelig å unngå anvendelse av terminologi som gir strafferettslige assosiasjoner uten at begrunnelsen blir for vag.

4.5 Erstatningsvilkår

Grad av tilknytning mellom straffesaken og erstatningssaken påvirkes av hva slags erstatningskrav retten skal behandle. Ulike erstatningsvilkår gjør det mer eller mindre nødvendig å begrunne erstatningsavgjørelsen ved bruk av formuleringer som kan skape tvil om en forutgående frifinnelse.

Vanligvis gjelder ulike subjektive og objektive vilkår for straff og erstatning. Mens det erstatningsrettslige skyldkravet normalt er uaktsomhet, kreves i utgangspunktet forsettlig opp-treden i straffesaker.¹²² Tiltalte må dessuten ha brutt en straffebestemmelse, noe som normalt ikke er et vilkår for at erstatningsansvar skal kunne inntre.

Oppreisningsansvar etter skl. § 3-5 krever at skadevolder har utvist grov uaktsomhet eller handlet med forsett. De objektive vilkårene for å tilkjenne oppreisning for voldtekt eller andre grove seksualforbrytelser, er i bestemmelsen utformet med henvisning til gjerningsbe-skrivelser i straffebestemmelser.¹²³ Siden straffansvar for voldtekt etter straffeloven § 192 fjerde ledd inntreder ved grov uaktsomhet, er også skyldkravet likt for både straff- og oppreis-ningsansvar.

¹¹⁹ Ot. prp. nr. 51 (2004-2005) s. 437.

¹²⁰ NOU 2011: 13 punkt 8.4.6.

¹²¹ Ringvold premiss 38, Y. premiss 46, Orr premiss 53.

¹²² Skadeerstatningsloven § 3-1.

¹²³ Skadeerstatningsloven § 3-5 (1) bokstav b) jf. § 3-3.

Når både subjektive og objektive vilkår for straff og erstatning sammenfaller, kan en motstridende konklusjon i erstatningssaken være særlig problematisk å forklare.¹²⁴ Her er det viktig å understreke det lavere kravet til bevisvurderingen i erstatningsspørsmålet.¹²⁵

¹²⁴ NOU 2011: 13 punkt 8.4.6.

¹²⁵ l.c.

5 Rettspraksis¹²⁶

Ulike faktiske forhold kan medføre en ulik grad av tilknytning mellom erstatningssaken og straffesaken. Gjennom praksis har EMD utviklet skranker for hvordan nasjonale domstoler kan begrunne en erstatningsavgjørelse uten å krenke uskyldspresumsjonen.

Retten må uttrykke seg på en måte som ikke sår tvil om frifinnelsens riktighet.¹²⁷ Denne oppgaven kan innebære en krevende balansegang. EMD behandlet senest en norsk borgers klage med påstand om at uskyldspresumsjonen var krenket i desember 2014.¹²⁸

5.1 To prinsipielle saker

Spørsmålet om hvorvidt EMK art. 6 (2) er til hinder for ordningen med delte avgjørelser har vært omdiskutert både i teori og praksis.¹²⁹ Av bestemmelsens ordlyd lar det seg ikke lese hvorvidt siktede i én og samme sak kan frifinnes for straff og idømmes erstatningsansvar.¹³⁰

5.1.1 Rt. 1996 s. 864

I Ringvoldsaken var tiltalte frifunnet i lagmannsretten for tiltale om seksuelle overgrep etter strl. §§ 192 og 195.¹³¹ Rettens juridiske dommere frifant også for erstatningskravet. For Høyesterett ble det anket særskilt over erstatningsspørsmålet. Saken behandles da etter tvistelovens regler.¹³² De sentrale spørsmål for Høyesterett var ”forholdet til den frifinnende dom i straffesaken, jf EMK artikkel 6 nr 2, og hvilke beviskrav som skal stilles i en slik sak”.¹³³

Hensynet til den frifunnes moralske omdømme var utslagsgivende for at beviskravet i erstatningssaken måtte skjerpes. Dette til tross for motstridende rettferdighetshensyn og særlige hensyn til fornærmede. Det kunne likevel

*”ikke stilles så strenge krav som for å konstatere straffeskyld. I en sak av denne karakter mener jeg at det må kreves en klar sannsynlighetsovervekt for å legge til grunn at det påståtte overgrep er begått”.*¹³⁴

¹²⁶ Strukturen på kapittelet er inspirert av Berg (2014) s. 31-52.

Det materielle innholdet er for øvrig selvstendig og videreutviklet.

¹²⁷ Y. premiss 46.

¹²⁸ Se punkt 5.6.

¹²⁹ Se punkt 5.1.3.

¹³⁰ Jebens (2004) s. 454.

¹³¹ LE-1993-1651.

¹³² Jf. straffeprosessloven § 435.

¹³³ Rt. 1996 s. 864 på s. 869.

¹³⁴ ibid. s. 870.

Etter en samlet bevisvurdering kom Høyesterett til at *”bevisene tilfredsstiller det beviskrav som må stilles for å legge til grunn at seksuelt misbruk har funnet sted”*.¹³⁵ Fornærmede ble tilkjent oppreisning. Oppreisningsutmålingen bygget på at det hadde skjedd *”flere overgrep”* ved bruk av *”en viss maktutfoldelse eller trusler”*.¹³⁶

Førstvoterende kunne ikke se at adgangen til å pådømme sivile krav etter frifinnende dom skapte *”spesielle problemer i forhold til artikkel 6 nr 2”*. Det ble likevel presisert at avgjørelsen skjedde *”uavhengig av avgjørelsen i straffesaken”* og at den ikke rokket ved den strafferettslige frifinnelsen.¹³⁷

Ifølge Krokeide var Ringvoldsaken den første hvor målet for ankende part var at retten i bevisvurderingen skulle komme til et motsatt resultat av lagmannsrettens konklusjon i straffespørsmålet.¹³⁸ Forfatteren hevdet at Høyesterett her, med en uklar rettsstilling, hadde en oppfordring til å vurdere domstolenes kompetanse til å avsi realitetsavgjørelse.¹³⁹ Dette tok Høyesterett ikke stilling til.

5.1.2 Rt. 1999 s. 1363

Erstatningskravet i Ringvoldsaken ble avgjort under særskilt ankebehandling for Høyesterett. I Karmøysaken ble erstatningskravet avgjort i lagmannsretten, i forbindelse med straffesaken.

Tiltalte var i herredsretten domfelt og idømt oppreisningsansvar.¹⁴⁰ Etter anke ble han i lagmannsretten frikjent for straffansvar.¹⁴¹ De tre fagdommerne fant likevel at det beviskrav som var lagt til grunn i Ringvoldsaken var oppfylt, og stadfestet underinstansens dom for oppreisningserstatning. Ved anke til Høyesterett anførte siktede at den delte avgjørelsen i seg selv krenket EMK art. 6 (2). Bestemmelsen var dessuten krenket fordi lagmannsretten i erstatningsavgjørelsens domsgrunner hadde skapt tvil om riktigheten av den strafferettslige frifinnelsen.¹⁴²

I Høyesterett ble det foretatt en grundig vurdering av hvorvidt vilkåret *”samme handling”* i strpl. § 3 stengte for adgangen til å pådømme sivile krav i straffesaken dersom tiltalte ble frifunnet for straff. Verken lovtekst eller forarbeider ga noen klar løsning på spørsmålet.

Førstvoterende tolket vilkåret som at erstatningskravet måtte dreie seg om *”den handling som danner gjenstanden for tiltalebeslutningen”*.¹⁴³ Tolkningen innebærer en antagelse om at lovgiver bare har ment å presisere at fornærmedes rettskrav mot siktede ikke må ha

¹³⁵ *ibid.* s. 872.

¹³⁶ *l.c.*

¹³⁷ Rt. 1996 s. 864 på s. 869 og 872.

¹³⁸ Krokeide (1999) s. 22.

¹³⁹ *ibid.* s. 128-129.

¹⁴⁰ TKARM-1997-539.

¹⁴¹ LG-1998-260-2.

¹⁴² Rt. 1999 s. 1363 på s. 1366-1367.

¹⁴³ *ibid.* s. 1371.

bestått fra før. Det ble vektlagt at forarbeidene ikke oppstilte noen begrensning for å pådømme kravet.

Reelle hensyn talte for at adgangen ikke burde avskjæres. Dersom et sivilt krav

*”etter at tiltalte er blitt frifunnet for straff fordi det ikke er funnet bevist at han har begått handlingen, bare skal kunne forfølges i en separat sivil sak, vil fornærmedes muligheter til å forfølge slike krav være avhengig av hvilke økonomiske ressurser han råder over. En slik løsning finner jeg lite tiltalende”.*¹⁴⁴

Om forholdet til EMK art. 6 (2) mente førstvoterende at bestemmelsen var krenket bare dersom retten hadde foretatt en strafferettslig skyldkonstatering. En strafferettslig frifinnelse ville ellers frata skadelidte

*”muligheten til å få prøvd krav som vedkommende måtte ha mot tiltalte. Dette ville etter mitt syn støte an mot den grunnleggende bestemmelse om rett til rettferdig rettergang i artikkel 6 nr. 1”.*¹⁴⁵

Førstvoterende ga deretter uttrykk for sin oppfatning om at uskyldspresumsjonen neppe kunne få anvendelse i erstatningssaken. Siden lagmannsretten ikke hadde foretatt noen strafferettslig skyldkonstatering, var det likevel *”ikke nødvendig å ta endelig stilling til dette”*.¹⁴⁶ Høyesterett konkluderte med at uskyldspresumsjonen ikke var krenket, og opprettholdt lagmannsrettens dom for oppreisningsansvar.

Avgjørelsens dissens på 3-2 gjaldt tolkningen av vilkåret ”samme handling” i strpl. § 3. Mindretallet hadde et annet syn på hvorvidt EMK art. 6 (2) var til hinder for at bestemmelsen kunne tolkes på den måte som flertallet gikk inn for i et tilfelle som det foreliggende.¹⁴⁷ Krokeide hevdet senere at flertallets tolkning i realiteten bygget på en tilsidesettelse av grunnvilkåret ”samme handling”.¹⁴⁸ Synspunktet kan spores også hos mindretallet, som uttalte at når retten først hadde frifunnet tiltalte for den handling saken gjaldt, kunne den ikke *”i den samme dom pålegge tiltalte oppreisningsansvar med den begrunnelse at han likevel har begått den samme «handling»”*.¹⁴⁹

¹⁴⁴ ibid. s. 1375.

¹⁴⁵ Rt. 1999 s. 1363 på s. 1378.

¹⁴⁶ ibid. s. 1379.

¹⁴⁷ Se punkt 6.1.1.

¹⁴⁸ Krokeide (1999) s. 144-145.

¹⁴⁹ Rt. 1999 s. 1363 på s. 1380.

5.1.3 Reaksjoner

Karmøysaken vakte stor oppsikt i media. Mange hadde vanskeligheter med å forstå det delte utfallet, og det ble spekulert i om fagdommerne i realiteten overprøvde juryen da de idømte erstatningsansvar etter frifinnelse.¹⁵⁰

Kort tid etter Høyesteretts avgjørelse i Karmøysaken, falt en dom i Gulating lagmannsrett.¹⁵¹ Tiltalte ble frifunnet for straffansvar og fornærmede hadde fremmet erstatningskrav etter strpl. § 3. Flertallet stemte imot erstatningsansvar, med den begrunnelse at dette stred mot grunnleggende rettsprinsipper når tiltalte i samme sak ble strafferettslig frikjent for den samme handling. Mindretallet mente derimot at lagmannsretten var forpliktet til å legge Høyesteretts tolkning av § 3 til grunn.¹⁵²

Gjennom Ringvold og Karmøy hadde Høyesterett utviklet en lære som åpnet for motstridende konklusjoner basert på det samme avgjørelsesgrunnlag. En omfattende juridisk debatt oppstod på området, som dannet bakteppe for Johnsens utredning i NOU 2000: 33.¹⁵³ Johnsens hovedkonklusjon var at flertallets syn i Høyesterett representerte en fornuftig avveining mellom hensynet til tiltalte og hensynet til fornærmede. Det ble påpekt at risikoen for uheldig svekkelse av frifinnelsen ikke er særlig stor, sett hen til de renvaskingsvirkninger en frifinnelse etter gjeldende rett er ment å skulle ha.¹⁵⁴ Adgangen til å pådømme erstatningskravet også dersom tiltalte frifinnes ”er en god ordning som sparer partene og det offentlige for betydelige utgifter og påkjenninger”.¹⁵⁵

5.2 Behandlingen for EMD

Med den uenighet som forelå om hvorvidt uskyldspresumsjonen var til hinder for ordningen, var det knyttet spenning til hvordan EMD ville vurdere spørsmålet.¹⁵⁶ Sakene føyde seg inn i en rekke av domstolens praksis om uskyldspresumsjonens rekkevidde utenfor straffesaker. Ved behandlingen av Ringvold og Y stod domstolen i stor grad overfor sammenfallende problemstillinger.

Det overordnede spørsmål for EMD er hvorvidt den nasjonale domstol, i erstatningsavgjørelsens domsgrunner, desavuerer den strafferettslige frifinnelsen på en måte som representerer en krenkelse av uskyldspresumsjonen.¹⁵⁷ Domstolen foretar en helhetsvurdering av flere forhold for å avgjøre om rettens formuleringer er av en slik karakter at de skaper tvil om

¹⁵⁰ For en gjengivelse av mediedebatten, se NOU 2000: 33 s. 26-32.

¹⁵¹ Gulating lagmannsretts dom 25. november 1999.

¹⁵² Se punkt 6.1.1.

¹⁵³ For en gjengivelse av den juridiske debatten, se NOU 2000: 33 s. 33-37.

¹⁵⁴ NOU 2000: 33 s. 146.

¹⁵⁵ I.c.

¹⁵⁶ NOU 2000: 33 s. 33-37, Krokeide (2003) s. 193.

¹⁵⁷ Strandbakken (2003a) s. 33.

riktigheten av frifinnelsen.¹⁵⁸ Ulik oppfyllelse av konvensjonskravet var årsaken til at de to avgjørelsene i EMD fikk ulike utfall.

5.2.1 Ringvold

I Ringvold anførte klageren at uskyldspresumsjonen var krenket fordi han i konvensjonens forstand fortsatt var straffesiktet ved pådømmelsen av oppreisningskravet.¹⁵⁹ Erstatningssaken hadde ifølge klageren en slik tilknytning til straffesaken som gjorde at uskyldspresumsjonen kom til anvendelse.¹⁶⁰ Oppreisningsansvar hadde et pønalt formål og var uttrykk for en misbilligelse av de handlinger som han var strafferettslig frifunnet for. Dette ville ifølge klageren svekke effekten av frifinnelsen.

EMD foretok først en helhetsvurdering av hvorvidt erstatningskravet innebar en straffesiktelse etter Engelkriteriene.¹⁶¹ Fornærmede hadde rett til å fremme erstatningskrav

*”regardless of whether the defendant was convicted or, as here, acquitted, and the compensation issue was to be the subject of a separate legal assessment based on criteria and evidentiary standards which in several important respects differed from those that applied to criminal liability”.*¹⁶²

Straffesakens utfall var ikke bestemmende for erstatningsavgjørelsen.

EMD framhevet betydningen av at Høyesterett kun hadde hatt erstatningssaken til behandling. Dette etablerte en tydelig avstand til den forutgående straffesaken. Nye dommere behandlet kravet og påtalemyndigheten var ikke lenger part i

*”proceedings governed by the provisions of the Code of Civil Procedure, with extensive new evidence being taken on that issue alone”.*¹⁶³

Erstatningssaken omhandlet det samme faktiske handlingsforløp som var gjenstand for straffesakens tiltale, og bevis fra straffesaken ble brukt som grunnlag for oppreisningsavgjørelsen. Ingen av delene kunne medføre at erstatningskravet innebar en straffesiktelse. EMD var enig i statens anførsel om at art. 6 (2) ellers ville gi en strafferettslig frifinnelse

¹⁵⁸ Aall (2007) s. 375.

¹⁵⁹ Ringvold premiss 29.

¹⁶⁰ *ibid.* premiss 31.

¹⁶¹ Se punkt 3.1.4.

¹⁶² Ringvold premiss 38.

¹⁶³ *l.c.*

*”the undesirable effect of pre-empting the victim’s possibilities of claiming compensation [...] entailing an arbitrary and disproportionate limitation on his or her right of access to a court under Article 6 § 1”.*¹⁶⁴

Foruten hensynet til fornærmedes krav på domstolstilgang, var EMD opptatt av at artikkel 6 (2) ikke hadde til formål gi *”a person who was acquitted [...] the undue advantage of avoiding any responsibility for his or her actions.”*¹⁶⁵ En slik rekkevidde kunne ikke støttes verken av bestemmelsens ordlyd eller på noe felles grunnlag i konvensjonsstatenes retts-systemer. Strafferettslig frifinnelse kunne derfor ikke avskjære muligheten til å idømme erstatningsansvar for den samme handling.¹⁶⁶

EMD tok så stilling til hvorvidt erstatningsavgjørelsen inneholdt en strafferettslig skyldkonstatering, siden *”this would raise an issue falling within the ambit of Article 6 § 2”*.¹⁶⁷ Høyesterett hadde i erstatningsavgjørelsens begrunnelse ikke gitt uttrykk for at samtlige straffbarhetsvilkår var oppfylt. Erstatningsavgjørelsen var derfor *”not incompatible with, and did not «set aside», that acquittal”*.¹⁶⁸

Siden straffesaken ikke var bestemmende for utfallet i erstatningssaken, var sistnevnte ikke *”a direct sequel to the former”*.¹⁶⁹ På dette punkt framhevet EMD sakens grunnleggende ulikhet med saker om erstatning etter uberettiget straffeforfølgning. I slike var erstatningsavgjørelsen *”a consequence and the concomitant of the criminal proceedings”*.¹⁷⁰ Det forelå etter dette ingen forbindelse mellom straffesaken og erstatningssaken som kunne medføre at uskyldspresumsjonen fikk anvendelse.¹⁷¹

5.2.2 Y

Også her anførte klageren at erstatningsavgjørelsen hadde en slik tilknytning til straffesaken som innebar krenkelse av uskyldspresumsjonen.¹⁷² EMDs vurdering i Y sammenfalt med Ringvold hva angikk spørsmålet om hvorvidt et erstatningskravet kunne anses som en straffesiktelse.¹⁷³ Avgjørelsen fikk derimot et annet utfall for spørsmålet om det i erstatningsavgjørelsens begrunnelse var gitt uttrykk for at klageren var straffskyldig.¹⁷⁴

¹⁶⁴ Ringvold premiss 38.

¹⁶⁵ l.c.

¹⁶⁶ l.c.

¹⁶⁷ l.c.

¹⁶⁸ l.c.

¹⁶⁹ ibid. premiss 41.

¹⁷⁰ l.c. jf. premiss 33.

¹⁷¹ Ringvold premiss 41.

¹⁷² Y. premiss 33.

¹⁷³ Y. premiss 39-41. Se punkt 5.2.1 og 3.2.4.

¹⁷⁴ Y. premiss 42.

På samme vis som i Ringvold vurderte EMD om erstatningsavgjørelsen var begrunnet på en slik måte at det var etablert ”*a clear link between the criminal case and the ensuing compensation proceedings as to justify extending the scope of the application of Article 6 § 2*”.¹⁷⁵ Lagmannsretten hadde uttalt at det etter en samlet bevisvurdering forelå ”*klar sannsynlighetsovervekt for at A har begått de forbrytelser mot D han ble tiltalt for*”.¹⁷⁶

Ved å referere til den strafferettslige tiltalen, hadde domstolen

”*overstepped the bounds of the civil forum, thereby casting doubt on the correctness of that acquittal. Accordingly, there was a sufficient link to the earlier criminal proceedings which was incompatible with the presumption of innocence*”.¹⁷⁷

Høyesterett hadde selv kritisert lagmannsretten, som ”*på enkelte punkter nok kunne ha valgt andre ord og uttrykk*”.¹⁷⁸ Uttalelsen om at den frifunne hadde begått den handling som var beskrevet i tiltalebeslutningen, etablerte ifølge EMD en uakseptabel tilknytning til straffesaken som satte frifinnelsen i tvil. Høyesterett burde derfor ha opphevet lagmannsrettens erstatningsavgjørelse. Uskyldspresumsjonen var krenket.¹⁷⁹

5.2.3 Sammenfatning

I Høyesterett hadde førstvoterende i Ringvoldsaken presisert at erstatningsavgjørelsen ikke rokket ved den strafferettslige frifinnelsen. Det framgår av EMDs vurdering at dette ikke alene er nok til å unngå krenkelse. Presiseringen bidrar likevel til å forhindre at domsgrunnene oppfattes som spekulering i straffeskyld. Uten andre holdepunkter for slike synspunkter i domstolens uttalelser, må leseren eventuelt trekke en subjektiv slutning om dette.¹⁸⁰ Dersom Høyesterett hadde knyttet den sivilrettslige bevisvurderingen opp mot straffetiltalen, ville erstatningssaken hatt en sterkere forbindelse til straffesaken.

Verken i Ringvold eller i Karmøysaken hadde dommerne lagt til grunn at straffbarhetsvilkårene var oppfylt. Ved å referere til den strafferettslige tiltalebeslutningen gikk dommerne i sistnevnte likevel utover det som var nødvendig for å begrunne erstatningsavgjørelsen. Referansen etablerte tvil om hvorvidt retten også anså straffbarhetsvilkårene for å foreligge. Høyesteretts oppfatning om at det måtte en strafferettslig skyldkonstatering til for å krenke uskyldspresumsjonen var dermed feilslått.¹⁸¹

¹⁷⁵ Y. premiss 43.

¹⁷⁶ LG-1998-260-2 s. 5.

¹⁷⁷ Y. premiss 46.

¹⁷⁸ Rt. 1999 s. 1363 på s. 1379.

¹⁷⁹ *ibid.* premiss 47.

¹⁸⁰ Johnsen (2006) s. 32 og 49.

¹⁸¹ Rt. 1999 s. 1363 på s. 1378.

EMDs avgjørelser avklarte at den norske ordningen ikke i seg selv var i strid med EMK art. 6 (2).¹⁸² EMD har også i ettertid gitt uttrykk for at uskyldspresumsjonen ikke kommer til anvendelse alene av den grunn at lagmannsretten behandler erstatningsspørsmålet og straffespørsmålet i samme sak.¹⁸³ Dette var ”*a natural consequence of the fact that the two matters had been pursued in the course of the same proceedings*”.¹⁸⁴

EMD vurderer hvorvidt uskyldspresumsjonen i det konkrete tilfellet er respektert i erstatningsavgjørelsens domsgrunner. Siden 2003 har Høyesterett formulert flere konkrete krav til utformingen av disse.

5.3 Saker behandlet i lagrette

5.3.1 Rt. 2003 s. 1671

I Rt. 2003 s. 1671 vurderte Høyesterett for første gang EMDs tolkning av uskyldspresumsjonen i Ringvold og Y. Lagretten hadde frikjent tiltalte for voldtekt, men lagmannsretten idømte erstatningsansvar.¹⁸⁵ Vedkommende anket erstatningsavgjørelsen til Høyesterett, og anførte at uskyldspresumsjonen var krenket fordi lagmannsretten hadde skapt en klar forbindelse til straffesaken.¹⁸⁶ Spørsmålet for Høyesterett var om lagmannsretten hadde begrunnet erstatningsavgjørelsen på en måte som skapte tvil ved riktigheten av frifinnelsen.¹⁸⁷

Lagmannsretten hadde redegjort for de ulike beviskrav. Ifølge førstvoterende burde den likevel ha presisert forskjellen mellom disse, ”*da dette vil bidra til å markere avstand til straffesaken*”.¹⁸⁸ I tillegg hadde lagmannsretten angitt at erstatningssakens bevisstema var om tiltalte hadde ”*forholdt seg slik som beskrevet i spørsmålsskriftet til lagretten*”.¹⁸⁹ I sum knyttet dette ”*pådommelsen av erstatningskravet til straffesaken på en uheldig måte*”.¹⁹⁰

I domsgrunnene hadde lagmannsretten uttalt at det forelå ”*klar sannsynlighetsovervekt for at tiltalte har forholdt seg slik som beskrevet i spørsmålsskriftet så vel i subjektiv som objektiv henseende*”.¹⁹¹ Førstvoterende mente at uttalelsen

”*må forstås slik at lagmannsretten finner at det foreligger klar sannsynlighetsovervekt for at de objektive og subjektive vilkår for straff er oppfylt*”.¹⁹²

¹⁸² Krokeide (2003) har gitt uttrykk for en oppfatning om at EMD ikke hadde tatt prinsipiell stilling til hvorvidt ordningen var forenlig med uskyldspresumsjonen, se s. 194-195. Se punkt 5.2.3.

¹⁸³ N.A. premiss 43 jf. Orr premiss 50.

¹⁸⁴ I.c.

¹⁸⁵ LG-2002-895.

¹⁸⁶ Rt. 2003 s. 1671 premiss 13.

¹⁸⁷ ibid. premiss 30.

¹⁸⁸ Rt. 2003 s. 1671 premiss 35.

¹⁸⁹ ibid. premiss 36.

¹⁹⁰ I.c.

¹⁹¹ LG-2002-895.

Henvisningen til straffesakens spørsmålsskrift kan sammenlignes med lagmannsrettens referanse til tiltalebeslutningen i Karmøysaken.¹⁹³

Lagmannsretten hadde dessuten benyttet ”*typisk strafferettslige begreper*”.¹⁹⁴ Mens bruk av ordet ”overgrep” ble akseptert i Ringvold, ble dette nå slått ned på. Begrepet var anvendt i en bevisvurdering som var knyttet opp mot lagrettens spørsmålsskrift. Lagmannsretten hadde derfor ved sin begrunnelse ”*skapt en slik tvil om hvorvidt frifinnelsen for straff er riktig, at uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2 må anses krenket*”.¹⁹⁵

5.3.2 Rimelig tvil om straffeskyld

De begrunnelseskraav Høyesterett formulerte i Rt. 2003 s. 1671 er senere gjentatt i flere avgjørelser, deriblant Rt. 2008 s. 1292.¹⁹⁶ Tiltalte var her frikjent for tiltale om seksuelle overgrep, men idømt oppreisningsansvar.

Ved anke til Høyesterett anførte vedkommende at uskyldspresumsjonen var krenket. Dette på grunnlag av at lagmannsretten i erstatningsavgjørelsens domsgrunner hadde lagt fornærmedes forklaringer til grunn uten å uttrykke tvil.¹⁹⁷ Førstvoterende innledet med å fastslå at det måtte stilles ”*særlige krav til begrunnelsen, slik at denne ikke skaper tvil om riktigheten av frifinnelsen*”.¹⁹⁸

Lagmannsretten hadde i erstatningsavgjørelsens begrunnelse uttalt at ”*det foreligger klar sannsynlighetsovervekt for at A forsettlig har utført de handlinger som er beskrevet i tiltalebeslutningen*”.¹⁹⁹ Ifølge førstvoterende hadde lagmannsretten gitt uttrykk for et korrekt beviskrav og unngått å knytte drøftelsen opp mot ”*tiltalebeslutningens systematikk eller spørsmålene til lagretten*”.²⁰⁰ Bruk av ordene ”overgrep” og ”forgrep seg” ga ikke unødvendige strafferettslige assosiasjoner. Ut fra handlingens art var det ”*også ut fra en rent erstatningsrettslig vurdering, dekning for en slik karakteristikk*”.²⁰¹

Avgjørende for Høyesterett var at lagmannsretten reservasjonsløst hadde lagt til grunn fornærmedes forklaringer, som i straffesaken var det sentrale og omstridte bevis.²⁰² Lag-

¹⁹² Rt. 2003 s. 1671 premiss 38.

¹⁹³ Johnsen (2006) s. 26. Se punkt 5.2.2.

¹⁹⁴ Rt. 2003 s. 1671 premiss 38.

¹⁹⁵ *ibid.* premiss 38 jf. premiss 45.

¹⁹⁶ Rt. 2008 s. 1292 premiss 19.

¹⁹⁷ *ibid.* premiss 9.

¹⁹⁸ *ibid.* premiss 19.

¹⁹⁹ *ibid.* premiss 22 jf. LH-2007-180990.

²⁰⁰ Rt. 2008 s. 1292 premiss 28.

²⁰¹ *ibid.* premiss 29.

²⁰² *ibid.* premiss 31.

mannsretten kunne da ”ikke uttrykke seg på en måte som kan gi inntrykk av at den for sin del ikke har vært i tvil om riktigheten av forklaringene”.²⁰³

Lagmannsretten hadde uttalt at den ikke fant ”konkrete holdepunkter for at forklaringene var fabrikkerte”.²⁰⁴ Dette kunne ifølge Høyesterett etterlate et inntrykk av at det forelå rimelig tvil om straffesakens skyldspørsmål. Da lagmannsretten ikke hadde satt lagrettens kjennelse til side kunne den ikke ”i stedet begrunne oppreisningsspørsmålet på en måte som indikerer så liten tvil om faktum at det ville vært tilstrekkelig til å straffedømme”.²⁰⁵ Uskyldspresumsjonen var av denne grunn krenket.²⁰⁶

Høyesterett konstaterte krenkelse også i Rt. 2009 s. 1456. Likeledes konkluderte Høyesteretts ankeutvalg med krenkelse i Rt. 2012 s. 47. Førstnevnte var en voldtektssak, mens sistnevnte gjaldt seksuelle overgrep mot en jente under 14 år. I begge saker ble lagmannsrettens redegjørelse for bevisvurderingen ansett å gå den strafferettslige bevisvurdering for nær.

At lagmannsretten i Rt. 2009 s. 1456 hadde godtatt lagrettens kjennelse ga

”grunn til å tro at retten mente at det også forelå bevis som støttet As forklaring, og som skapte rimelig tvil om hans strafferettslige skyld. Dette kommer imidlertid ikke frem i domsgrunnene. Lagmannsretten [...] har heller ikke ved bevisvurderingen for erstatningskravet trukket inn de bevis som støttet As forklaring. Og ikke noe sted er det understreket at idømmelsen av erstatningsansvaret ikke røkkes ved frifinnelsen for straffekravet”.²⁰⁷

I Rt. 2012 s. 47 hadde lagmannsretten beskrevet handlingen ved bruk av ordet ”overgrep”. Ankeutvalget erkjente at slik ordbruk var akseptert i tidligere Høyesterettspraksis. Begrepet måtte likevel være tilknyttet det skjerpede sivilrettslige beviskrav for at det kunne godtas. Lagmannsretten hadde knyttet ordet ”opp mot ein samanheng der det ikkje er reservasjonar for ulikt beviskrav”.²⁰⁸ Alene etterlot begrepet et inntrykk av at handlingen oppfylte også det strafferettslige beviskravet.

Også i Rt. 2014 s. 249 konstaterte Høyesteretts ankeutvalg krenkelse. Lagmannsretten hadde i erstatningsavgjørelsens domsgrunner uttalt at den la ”avgjørende vekt på forklaringen

²⁰³ ibid. premiss 32.

²⁰⁴ ibid. premiss 32.

²⁰⁵ ibid. premiss 32.

²⁰⁶ ibid. premiss 33.

²⁰⁷ Rt. 2009 s. 1456 premiss 36.

²⁰⁸ Rt. 2012 s. 47.

fra B. Hun har etter lagmannsrettens syn forklart seg troverdig om hendelsen".²⁰⁹ Det framgikk ikke at beviset ved den strafferettslige bevisvurdering var dratt i tvil.²¹⁰

Den bevisstil som har gått i tiltaltes favør i straffesaken, må etter dette framgå av erstatningsavgjørelsens domsgrunner. Retten vil unngå konvensjonskrenkelse dersom det gis uttrykk for momenter som taler for tiltaltes uskyld.

I Borgarting lagmannsrett ble det i en avgjørelse fra 2013 gitt et riktig inntrykk av frifinnelsen, fordi begge parters forklaring var belyst i domsgrunnene.²¹¹ Her la lagmannsretten til grunn at den fant deler av fornærmedes forklaring troverdig, mens andre deler var gjenstand for tvil.

5.4 Saker med sammenfallende vilkår for straff og erstatning

5.4.1 Rt. 2004 s. 321 - Orrsaken

Lagretten hadde frifunnet tiltalte for voldtekt. Fagdommerne idømte erstatnings- og oppreisningsansvar. Ved anke til Høyesterett anførte vedkommende at lagmannsrettens utforming av domsgrunnene skapte tvil ved riktigheten av frifinnelsen.

Saken reiste særlige spørsmål, fordi vilkårene for straff og erstatning sammenfalt. Slik erstatningsvilkårene var utformet

"kan man ikke unngå å komme nær opp til en strafferettslig vurdering. Når dette skal gjøres [...] må retten etter mitt syn ta utgangspunkt i det som blant annet skiller rettsfølgene, nemlig kravet til bevis for at vilkårene er oppfylt. [...] Det som må unngås, er tvil om frifinnelsen var korrekt, ut fra det strenge beviskrav som gjelder i straffesaker".²¹²

Lagmannsrettens flertall hadde funnet klar sannsynlighetsovervekt for at tiltalte *"tiltvang seg samleie ved å benytte en slik grad av vold at handlingen lot seg gjennomføre"*.²¹³

Ifølge Høyesterett hadde lagmannsretten ikke anvendt typisk strafferettslige begreper i domsgrunnene.²¹⁴ Retten hadde *"klart gjort rede for forskjellene i beviskravene for straff og erstatning"*, og foretatt en selvstendig vurdering av erstatningskravet.²¹⁵ Lagmannsretten had-

²⁰⁹ Rt. 2014 s. 249 premiss 3.

²¹⁰ ibid. premiss 4.

²¹¹ LB-2013-73630.

²¹² Rt. 2004 s. 321 premiss 30.

²¹³ LE-2003-60.

²¹⁴ Rt. 2004 s. 321 premiss 34.

²¹⁵ ibid. premiss 34.

de heller ikke gått ”lenger enn hva som er nødvendig for å konstatere at erstatningsvilkårene er til stede”.²¹⁶ Uskyldspresumsjonen var derfor ikke krenket.²¹⁷

Avgjørelsen ble klaget inn for EMD under anførselen om at erstatningsavgjørelsen hadde en klar forbindelse til straffesaken slik at uskyldspresumsjonen var krenket.²¹⁸ EMDs vurdering av hvorvidt erstatningskravet kunne defineres som en straffesiktelse sammenfalt hovedsakelig med vurderingene i Ringvold og Y.²¹⁹ Domstolen gikk deretter over på spørsmålet om erstatningssakens domsgrunner inneholdt uttalelser som skapte en forbindelse til straffesaken.

EMD kritiserte lagmannsrettens domsgrunner, som inneholdt

*”a description of the facts giving details of such matters as the nature of the sexual contact, the applicant’s awareness of the absence of consent by Ms C., the degree of «violence» («vold») used by him to accomplish the act and his intent in this respect. In other words, it covered practically all those constitutive elements, objective as well as subjective, that would normally amount to the criminal offence of rape under Article 192”.*²²⁰

Om bruk av uttrykket ”vold” bemerket domstolen at selv om begrepet

*”may not have been exclusively criminal in nature, the use made of it by the High Court in the particular context did confer criminal law features on its reasoning overstepping the bounds of the civil forum”.*²²¹

Selv om lagmannsretten hadde forklart forskjellen mellom de ulike beviskrav, var EMD ikke overbevist om at erstatningsavgjørelsens begrunnelse *”did not «set aside» the applicant’s acquittal or «cast doubt on the correctness of the acquittal”*.²²² Uskyldspresumsjonen var derfor krenket.

5.4.2 Særlig varsomhet

I Rt. 2004 s. 970 stod Høyesterett overfor tilsvarende problemstilling. I lagmannsretten var tiltalte frikjent for å ha gjennomført samleie med en sovende kvinne jf. strl. § 192 (3). Ved-

²¹⁶ Rt. 2004 s. 321 premiss 33.

²¹⁷ ibid. premiss 35.

²¹⁸ Orr premiss 35.

²¹⁹ ibid. premiss 47-49.

²²⁰ ibid. premiss 51.

²²¹ l.c.

²²² ibid. premiss 53.

kommende ble likevel idømt oppreisningsansvar. Høyesterett viste innledningsvis til sine vurderinger i Rt. 2003 s. 1671 og Rt. 2004 s. 321. Erstatningsavgjørelsens domsgrunner måtte ikke få *”altfor stor likhet med domsgrunnene i en fellende straffedom for grovt uaktsom voldtekt”*.²²³

Førstvoterende framhevet behovet for å i slike saker utvise særlig varsomhet ved formulering av domsgrunnene. Spesielt viktig var dette i lagrettesaker, siden man ikke hadde tilgjengelig domsgrunner som forklarte det strafferettslige beviskravet.²²⁴ Lagmannsrettens mangelfulle redegjørelse for forskjellen mellom de ulike beviskrav ble i saken avgjørende for at Høyesterett konstaterte konvensjonsbrudd.²²⁵

I Rt. 2007 s. 1607 ble kravene til erstatningsavgjørelsens domsgrunner innledningsvis gjengitt i oppsummert form:

”Det er særlig viktig at premissene får fram forskjellen mellom det strafferettslige beviskravet og beviskravet for å tilkjenne erstatning/oppreisning, slik at leseren forstår at tilkjennelse av erstatning/oppreisning ikke innebærer at kravet til straffeskyld også er til stede [...] Det er videre av betydning at drøftelsen i minst mulig grad gis slike formuleringer at den gir assosiasjoner til en tilsvarende drøftelse av det strafferettslige skyldkravet [...] Endelig nevner jeg at forholdene kan ligge slik an at det er en særlig oppfordring til å klargjøre mer konkret at drøftelsen gjøres ut fra erstatningsrettens beviskrav, og at den ikke rokker ved en frifinnelse eller på annen måte innebærer at kravet til strafferettslig skyld er oppfylt”.²²⁶

I ulikhet med Høyesteretts konklusjon i Rt. 2003 s. 1671, ble bruk av betegnelsen *”overgrep”* her akseptert. Førstvoterende bemerket at uttrykket var *”av belastende karakter”* som også

”ofte blir benyttet til å karakterisere den straffbare handling i saker som gjelder overtredelser av bestemmelser i straffelovens kapittel om seksualforbrytelser. Uttrykket brukes imidlertid naturlig også i en del sammenhenger utenfor strafferetten, også i saker om oppreisning”.²²⁷

²²³ Rt. 2004 s. 970 premiss 27.

²²⁴ *ibid.* premiss 29.

²²⁵ *ibid.* premiss 28.

²²⁶ Rt. 2007 s. 1601 premiss 13.

²²⁷ *ibid.* premiss 21.

Førstvoterende viste til at tilsvarende begrepsbruk ble akseptert i EMDs avgjørelse i Ringvold.²²⁸

Lagmannsrettens beskrivelse av sakens faktum var nødvendig for å konstatere at vilkårene for oppreisning forelå.²²⁹ Drøftelsen gjaldt likevel en straffebestemmelse som ikke inngikk i tiltalen, og som heller ikke var omtalt i straffesaken. Ikke noe sted i avgjørelsen var det

”uttrykkelig påpekt at A ikke har utvist straffeskyld etter denne bestemmelsen. Det kan derfor reises spørsmål om premissene er klare nok med tanke på å unngå at det skapes det inntrykk at A også strafferettslig er skyldig”.²³⁰

Siden bevisvurderingen bare var tilknyttet beviskravet ”klar sannsynlighetsovervekt”, skulle lagmannsrettens premisser ved nøktern lesning ikke ”gi grunnlag for den slutning at A også strafferettslig er skyldig”.²³¹

Førstvoterende bemerket at retten står overfor en ”vanskelig balansegang” ved utforming av domsgrunnene i saker hvor vilkårene for straff og erstatning sammenfaller.²³² I slike tilfeller må drøftelsen skje med grunnlag i en straffebestemmelse, ”noe som i utgangspunktet kan lede tankene hen mot straffeskyld”.²³³

I den foreliggende sak hadde lagmannsretten ”tatt de riktige rettslige utgangspunktene”, ved å unngå ordbruk som impliserte straffeskyld og uttrykkelig forklare hvordan bevisvurderingen skjedde på bakgrunn av ulike beviskrav.²³⁴ Uskyldspresumsjonen var derfor ikke krenket.

5.5 Saker behandlet i meddomsrett

I 2002 avviste EMD en klage over en erstatningsavgjørelse avsagt i meddomsrett.²³⁵ Vedkommende var i lagmannsretten frifunnet for brannstiftelse, men idømt erstatningsansvar overfor forsikringsselskapet.²³⁶ Høyesteretts kjæremålsutvalg avviste anken over erstatningsavgjørelsen.²³⁷

EMD ga en grundig begrunnelse for sin avvisning. I lagmannsretten hadde dommer Einarsen stemt for frifinnelse i straffesaken men idømmelse av erstatningsansvar. I begrunnel-

²²⁸ I.c.

²²⁹ Rt. 2007 s. 1601 premiss 24.

²³⁰ ibid. premiss 25.

²³¹ ibid. premiss 26.

²³² ibid. premiss 28.

²³³ ibid. premiss 27.

²³⁴ ibid. premiss 28.

²³⁵ Reeves v. Norway (08.07.2004).

²³⁶ LG-2000-1118.

²³⁷ HR-2001-546.

sen uttalte Einarsen at det forelå klar sannsynlighetsovervekt for at tiltalte hadde ”gjort seg skyldig i den brannstiftelsen som omhandlet i tiltalebeslutningen”.²³⁸ Han mente likevel at det strafferettslige beviskravet ikke var oppfylt, fordi han ikke kunne ”se bort fra muligheten av strøm på avveier som brannårsak”.²³⁹

Første del av Einarsens uttalelse var ifølge EMD ”open to criticism, if read on its own”.²⁴⁰ Dommeren hadde uttrykkelig referert til tiltalebeslutningen. EMD fastslo utgangspunktet om at bedømmelsen av hvorvidt uskyldspresumsjonen er krenket, ikke alene kan baseres på en vurdering av konkrete ordvalg. Ved å lese den aktuelle uttalelsen,

”in the context of the judgment as a whole, the reader cannot be left with any doubt as to the meaning of the judge’s reasoning on compensation: while the evidence was insufficient for establishing criminal liability, it was sufficient for ascertaining civil liability to pay compensation”.²⁴¹

Domstolen kom til at Einarsens ordvalg virket utilsiktet sammenholdt med hans ytterligere uttalelser. Dommeren hadde forklart bakgrunnen for voteringen gjennom å tydeliggjøre sin vurdering: bevisvurderingen under straffesaken oppfylte ikke det strafferettslige beviskravet. Etter en totalbedømmelse ble domsgrunnene derfor ikke ansett for å rukke ved straffefriinnelsens riktighet.²⁴²

I Rt. 2007 s. 40 kom Høyesterett til at uskyldspresumsjonen var krenket. Tiltalte var frikjent for voldtekt, men idømt oppreisningsansvar.²⁴³ Høyesterett bemerket at underretten hadde tatt hensyn til de krav som var formulert i Rt. 2003 s. 1671. Voldshandlingen var ikke blitt redegjort for i detalj, retten hadde unngått bruk av strafferettslige begreper og det ble understreket at flertallets syn i erstatningsspørsmålet ikke rokket ved straffefriinnelsen.²⁴⁴

Førstvoterende kom likevel – under tvil – til at det forelå krenkelse i saken.²⁴⁵ I meddomsrettsaker måtte det oppstilles særlig strenge krav til domsgrunnene. Det at de samme dommere stemmer for både straff og oppreisningsansvar, kan gi inntrykk av at oppfatningen om straffeskyld er del av grunnlaget for erstatningsavgjørelsen.²⁴⁶ Dette ga en ”særlig oppfordring” til varsom formulering i domsgrunnene.²⁴⁷

²³⁸ LG-2000-1118.

²³⁹ l.c.

²⁴⁰ Reeves s. 10.

²⁴¹ l.c.

²⁴² l.c.

²⁴³ LA-2006-7912.

²⁴⁴ Rt. 2007 s. 40 premiss 26.

²⁴⁵ ibid. premiss 27.

²⁴⁶ l.c.

²⁴⁷ l.c.

Høyesteretts konklusjon bygget på at lagmannsretten ikke hadde redegjort tilstrekkelig for ulikheten mellom beviskravene.²⁴⁸ Domsgrunnenes handlingsbeskrivelse var dessuten ”nokså reservasjonsløs med hensyn til beviset for at fornærmede var voldtatt”.²⁴⁹ Erstatningsavgjørelsens domsgrunner etterlot derfor et inntrykk av at tiltalte var straffskyldig.²⁵⁰

5.6 N.A. v. Norway – sak behandlet i lagrette

Et foreldrepar var i tingretten straffedømt for grov vold og mishandling av sine to barn, samt idømt oppreisningsansvar overfor disse.²⁵¹ Tiltalen gjaldt direkte mishandling og/eller passiv medvirkning. Paret ble frikjent i lagmannsretten, men oppreisningsavgjørelsen ble opprettholdt.²⁵² Videre anke til Høyesterett ble nektet fremmet.²⁵³ Barnas mor klaget oppreisningsavgjørelsen inn for EMD, under anførselen om at lagmannsretten hadde etablert en slik tilknytning til straffesaken som innebar krenkelse av uskyldspresumsjonen.²⁵⁴

Ifølge klager var erstatningssaken preget av strafferettslige vurderinger, fordi de erstatningsbetingende handlinger beskrevet i strl. § 219 var av en slik art at de måtte være utøvet med hensikt.²⁵⁵ Lagmannsretten hadde dessuten anvendt strafferettslige begreper ved å uttale at skadene var påført ved ”gjentatt vold” og ”mishandling”. Med henvisning til Orr ble det anført at domsgrunnene ga dekning for at samtlige subjektive og objektive straffbarhetsvilkår var oppfylt. Siden lagmannsretten hadde konstatert at de påviste skader ikke var forenlig med hendelige uhell, hadde den i erstatningsavgjørelsen tilskrevet klageren straffeskyld og dermed gått utover det sivilrettslige forum.

EMD måtte ta stilling til

*”whether, in the light of the nature of the task that the domestic court was required to carry out, and in the context of the decision to acquit the applicant [...], the language it employed was incompatible with the presumption of innocence”.*²⁵⁶

Spørsmålet var om erstatningsavgjørelsen inneholdt *”a statement imputing criminal liability to the respondent party”*.²⁵⁷

²⁴⁸ ibid. premiss 25.

²⁴⁹ ibid. premiss 27.

²⁵⁰ ibid. premiss 27-28.

²⁵¹ TOSLO-2009-148479.

²⁵² LB-2010-30302.

²⁵³ HR-2010-1889-U.

²⁵⁴ N.A. premiss 31-32.

²⁵⁵ Skadeerstatningsloven § 3-5 (1) b) jf. § 3-3, jf. straffeloven § 219 (1) jf. (3).

²⁵⁶ N.A. premiss 41.

²⁵⁷ N.A. premiss 42 jf. Allen premiss 123, Ringvold premiss 38.

Lagmannsretten hadde behandlet straffe- og erstatningsspørsmålet hver for seg, og bevisst søkt å skape avstand til den forutgående straffesaken i erstatningsavgjørelsens domsgrunner.²⁵⁸ Retten hadde dessuten forklart hvordan de ulike beviskrav medførte at muligheten til å idømme erstatningsansvar ikke var utelukket, selv om tiltalte var strafferettslig frifunnet. Dette såfremt retten ved sin begrunnelse respekterte uskyldspresumsjonen.

EMD bemerket at lagmannsretten hadde fokusert på de relevante fakta for å avgjøre hvorvidt vilkårene for oppreisningsansvar forelå. Det var dessuten

”noteworthy that the High Court’s reasoning left open the identity of the person or persons who had inflicted the damage and thus did not single out the applicant as the perpetrator”.²⁵⁹

Spørsmålet om hvem som hadde stått for mishandlingen stod åpent. Også spørsmålet om hvorvidt klageren var straffskyldig, gjennom å ha oppfordret til mishandlingen, forble ubesvart. Dette siden hennes *”consent to the acts was sufficient for making her liable to pay compensation”*.²⁶⁰

EMD behandlet så anførselen om strafferettslig begrepsbruk. Domstolen bemerket at bruk av begrepet ”vold” riktignok hadde gått utover det sivilrettslige forum i Orr. De faktiske omstendigheter var likevel ulike, siden ”vold” da var *”related to a specific event of alleged rape involving two persons”*.²⁶¹ ”Vold” var for øvrig ikke et rent strafferettslig begrep.

Når det gjaldt uttrykket ”mishandling”, viste EMD til at ”seksuell mishandling” ikke hadde medført konvensjonsbrudd i Ringvold.²⁶² I tidligere praksis forelå for øvrig flere eksempler på at kritikkverdig språkbruk ikke nødvendigvis var konvensjonsstridig. Lest

”in context of the judgement as a whole, the use of the said expressions [...] in the instant case cannot reasonably be read as an affirmation imputing criminal liability on the part of the applicant”.²⁶³

Lagmannsretten hadde ikke gitt uttrykk for at straffbarhetsvilkårene var oppfylt verken i handlingsbeskrivelsen eller i bevisvurderingen.²⁶⁴ Det forelå heller ingen øvrige uttalelser som etablerte en slik forbindelse til straffesaken som kunne *”justify extending the scope of*

²⁵⁸ N.A. premiss 43-46.

²⁵⁹ *ibid.* premiss 47.

²⁶⁰ *ibid.* premiss 47.

²⁶¹ N.A. premiss 48, Orr premiss 51.

²⁶² N.A. premiss 48, Ringvold premiss 19 og 41.

²⁶³ N.A. premiss 48.

²⁶⁴ N.A. premiss 49.

Article 6 § 2”.²⁶⁵ EMD understreket avslutningsvis at ”*despite the applicant’s acquittal it was legally feasible to award compensation*”.²⁶⁶ Erstatningssaken var derfor ikke en ”*direct sequel*” til straffesaken.²⁶⁷ Det forelå ingen krenkelse av art. 6 (2) siden bestemmelsen ikke kom til anvendelse.²⁶⁸

Avgjørelsen var enstemmig. Dommer Dedov hadde likevel bemerkninger til metodiske spørsmål i saken. Muligheten til å idømme erstatning i en straffesak ved frifinnelse kunne ikke rettferdiggjøres alene av generelle henvisninger til prosessøkonomiske hensyn eller et lavere beviskrav.²⁶⁹ Dommeren viste til særuttalelser i Ringvold, og uttalte at dersom

”*the presumption of innocence must apply in terms of personal guilt, it follows that different grounds – which exclude applicability of the presumption of innocence – must be used for the purpose of liability*”.²⁷⁰

En slik tilnærming til erstatningsspørsmålet innebar at erstatningsansvar ”*should not be based on the defendant’s personal involvement*”.²⁷¹

I den foreliggende sak hadde lagmannsrettens drøftelse gjennomgående omhandlet ”*the issue of whether personal guilt is to be established*”.²⁷² Lagmannsretten hadde latt spørsmålet om klagerens skyld stå ubesvart.

Ifølge Dedov kunne retten med fordel i stedet ha idømt klageren oppreisningsansvar på objektivt grunnlag. Dette siden en objektivt erstatningsansvarlig ”*may not have been directly involved in the actions in question*”.²⁷³ Objektivt ansvar i saken fulgte av klagerens positive forpliktelse til å beskytte barna – som hun hadde omsorgsansvar for.²⁷⁴ Selv om de nasjonale domstoler ikke hadde gjort bruk av denne metoden, bemerket Dedov at tingretten hadde vært svært nær en slik tilnærming til erstatningsspørsmålet.²⁷⁵

Uttalelsen viser betydningen av å ta flere forhold i betraktning for å ivareta både offere- og den frifunnes interesser best mulig.

²⁶⁵ N.A. premiss 51.

²⁶⁶ I.c.

²⁶⁷ I.c.

²⁶⁸ N.A. premiss 52.

²⁶⁹ N.A. Concurring Opinion of Judge Dedov på s. 20 avsnitt 1-3.

²⁷⁰ ibid. avsnitt 4.

²⁷¹ I.c.

²⁷² I.c.

²⁷³ ibid. avsnitt 5-7.

²⁷⁴ ibid. avsnitt 7-8.

²⁷⁵ ibid. avsnitt 9 jf. TOSLO-2009-148479.

6 Sammenfatning

6.1 Hensyn til avveining i domstolene

6.1.1 Dissens og debatt

Dissens blant dommere i og etter Karmøysaken illustrerer hvordan sentrale rettferdighets- og rettssikkerhetshensyn har stått under sterkt press. Uenighet forelå blant annet i synet på uskyldspresumsjonens betydning for tolkning av strpl. § 3.²⁷⁶

På dette punkt argumenterte Karmøysakens mindretall for en prinsipielt annerledes avveining mellom hensynet til den frifunne og hensynet til fornærmede. Etter deres syn måtte denne resultere i at erstatningskravet ikke kunne pådømmes i straffesaken i de tilfeller retten ikke hadde funnet det bevist at handlingen var begått av tiltalte.²⁷⁷ Det ble trukket en motsatt konklusjon av lovtekst og forarbeider, idet man ikke kunne slutte at lovgiver hadde hatt slike tilfeller i tankene når temaet ikke var gitt uttrykkelig omtale.²⁷⁸

Dommerne understreket Høyesteretts frihet og ansvar, og uttalte at domstolen måtte begrense de mest ytterliggående følger av en velbegrunnet regel når denne kolliderte med andre sentrale hensyn.²⁷⁹ Mindretallet anså det for å være

*”best i samsvar med uskyldspresumsjonen i EMK artikkel 6 nr. 2 – som nå er en del av norsk lovgivning – at retten ikke stempler tiltalte sivilrettslig som gjerningsmann i den samme domsslutning som frifinner ham strafferettslig som gjerningsmann”.*²⁸⁰

Betydningen av at fornærmedes rettslige stilling ved lovrevisjonen i 1981 skulle styrkes ble trukket frem. En strafferettslig frifinnelse måtte likevel *”fremstå med full klarhet i dommen”* når tiltalte ikke var funnet skyldig i å ha begått en alvorlig forbrytelse.²⁸¹ Frifinnelsens rensningsvirkninger burde ifølge mindretallet prioriteres.

I dommen fra Gulating lagmannsrett samme år støttet lagmannsrettens flertall dette syn.²⁸² Det at underretten kommer til motsatt konklusjon, når Høyesterett har tatt stilling til et spørsmål, forekommer sjelden.²⁸³

²⁷⁶ Se punkt 5.1.2-5.1.3.

²⁷⁷ Rt. 1999 s. 1363 på s. 1380.

²⁷⁸ ibid. s. 1380-1381.

²⁷⁹ Eskeland (2013) har hevdet at flertallet trolig var enige i denne prinsipielle uttalelsen, til tross for at de altså kom til et annet resultat, se s. 119 i note 166.

²⁸⁰ Rt. 1999 s. 1363 på s. 1380.

²⁸¹ ibid. s. 1381.

²⁸² Se punkt 5.1.3.

²⁸³ Eskeland (2013) s. 100-101. Jf. rangordningen mellom Høyesterett og de underordnede domstoler.

6.1.2 Rettsutvikling i samspill

Norge er i EMD dømt i to av fire saker om delte avgjørelser. Domstolens avgjørelser i 2003 ga ikke utførlige svar på hva kravet til fraværet av en kvalifisert ”link” til straffesaken ville innebære. Norsk rettspraksis i tiden mellom Y og Orr viser hvordan Høyesterett selv har utviklet rettssetninger for hvordan uskyldspresumsjonens begrensninger må overholdes under ulike faktiske omstendigheter. I enkelte tilfeller må kravene praktiseres strengere enn i andre.

I Rt. 2009 s. 1456 uttalte Høyesterett at EMDs avgjørelse i Orr ikke medførte noen endring i rettstilstanden, siden EMD ”bygget på og presiserte de rettssetninger som også forut for dommen er lagt til grunn både av EMD selv og av norske domstoler”.²⁸⁴ Høyesteretts avgjørelse i Rt. 2004 s. 321 var en av de tidligste saker hvor domstolen stod overfor særlige utfordringer på grunn av sammenfallende vilkår for straff og erstatning. I ettertid har Høyesterett behandlet flere saker av denne typen. I disse ble de særlige utfordringer ved formulering av domsgrunnene vurdert etter hovedsakelig de samme rettssetninger som EMD anvendte i 2008.²⁸⁵

I tiden fra Ringvoldsaken og fram til i dag har det oppstått et interessant samspill mellom den internrettslige utvikling og EMDs vurdering av hvilke skranker uskyldspresumsjonen oppstiller for saksbehandlingen. Strengt krav til domsgrunnene gjør det nødvendig å vurdere rettens formuleringer på detaljnivå. I en særuttalelse i Y ble lingvistiske utfordringer på området framhevet av dommer Greve. EMD var

*”called upon to examine the fine nuances of the legal language used in the original decisions and where translation is less a matter of word-by-word translation than of understanding the meaning of the expressions used”.*²⁸⁶

For EMD kan det være vanskelig å vurdere språket i oversatt form, på grunn av faren for å gå glipp av språklige nyanser.

6.1.3 Krav til domsgrunnene

Grad av tilknytning mellom erstatningsavgjørelsen og straffesaken avhenger særlig av hva slags erstatningskrav som fremmes og av lagmannsrettens sammensetning. De ulike begrunnelseskraav gjør seg gjeldende med ulik tyngde under ulike faktiske forhold. Spørsmålet er hvilke skranker uskyldspresumsjonen må oppstille til rettens formuleringer i det konkrete tilfellet.

Ringvold viser at det skal mer til for å krenke uskyldspresumsjonen dersom det ankes særskilt over erstatningsspørsmålet. Separat behandling, tilførsel av nye bevis og ny bevisvur-

²⁸⁴ Rt. 2009 s. 1456 premiss 28.

²⁸⁵ Se punkt 5.4.2.

²⁸⁶ Y. Concurring Opinion of Judge Greve på s. 20 avsnitt 1.

dering ga erstatningssaken et selvstendig preg. Ifølge EMD bidro dette til å etablere en tydelig avstand til straffesaken. For at det skal foreligge krenkelse i slike tilfeller, kan det synes som at det av erstatningsavgjørelsens domsgrunner må framgå at samtlige straffbarhetsvilkår er oppfylt.²⁸⁷

Erstatningsavgjørelsens domsgrunner vurderes ulikt i lagrettesaker og i meddomsrettsaker, på grunn av ulike saksbehandlingsregler. I lagrettesaker er det større sannsynlighet for at lagretten og fagdommerne kan ha ulikt syn på bevisvurderingen i saken. Dette kan øke muligheten for at lagrettesaker resulterer i delte avgjørelser.²⁸⁸

Siden man i sistnevnte sakstype ikke har tilgjengelig noen begrunnelse for lagrettens frifinnelse, kan det framstå som om fagdommerne ved sin erstatningsavgjørelse gir uttrykk for en oppfatning om straffeskyld. Dette var bakgrunnen for medieoppslag om at fagdommerne i Karmøysaken i realiteten hadde overprøvd lagrettens konklusjon. Pressen bidro ifølge Johnsen til å skape et inntrykk av at erstatningsavgjørelsen ble avsagt med et strafferettslig formål.²⁸⁹ Dersom erstatningsavgjørelsens domsgrunner gir støtte for et slikt inntrykk, vil uskyldspresumsjonen kunne være krenket. Lagmannsretten har rett og plikt til å tilsidesette lagrettens kjennelse etter strpl. § 376 a, dersom den finner det utvilsomt at tiltalte er skyldig. Gjøres ikke det, må retten unngå å begrunne erstatningsavgjørelsen på en måte som gjør at den for allmenheten framstår som en form for privatbot.

Det er mindre sannsynlig at en og samme dommer har ulik oppfatning om bevisene i henholdsvis straffe- og erstatningsspørsmålet. Forekomsten av delte avgjørelser er derfor mindre i meddomsrettsaker.²⁹⁰ Avgjørelsene om straff og erstatning treffes normalt samtidig og av de samme dommere. I sum kan det hevdes at erstatningsavgjørelsen i mindre grad gir inntrykk av å være et angrep på den strafferettslige frifinnelsen.²⁹¹

Ved ulike utfall i meddomsrettsaker oppstilles på den annen side desto strengere krav til ordvalg i erstatningsavgjørelsens domsgrunner.²⁹² Dersom en dommer voterer for delt avgjørelse, må vedkommende presisere at dette skyldes hans vurdering av at bevisene holder for erstatningsansvar, men ikke for straff.²⁹³ *Motsatt votering* kan ellers gi inntrykk av at dommeren også anser tiltalte som straffskyldig. Voterer dommeren i samme retning for de to kravene, må vedkommende presisere at konklusjonen grunner på de ulike beviskrav. Dette siden *lik votering* kan gi inntrykk av at oppfatningen om straffeskyld er del av erstatningsavgjørelsens grunnlag.

²⁸⁷ Krokeide (2003) s. 212.

²⁸⁸ NOU 2000: 33 s. 93.

²⁸⁹ Se Johnsens framstilling av medieoppslag i NOU 2000: 33 s. 26.

²⁹⁰ NOU 2000: 33 s. 92.

²⁹¹ Johnsen (2006) s. 44.

²⁹² Jf. punkt 5.5.

²⁹³ Reeves s. 9-10 jf. punkt 5.5.

Rettens ordbruk i domsgrunnene illustrerer den totalbedømmelse som må foretas i den konkrete sak. Typisk strafferettslige begreper bør i utgangspunktet unngås. Alene vil slike likevel sjelden kunne lede til at uskyldspresumsjonen er krenket. Dersom ord av en strafferettslig karakter ikke skulle kunne anvendes, ville erstatningsavgjørelsens begrunnelse stå i fare for å bli uthulet.

Ordbruken må aksepteres så langt den er nødvendig for erstatningsavgjørelsen. Dette vil typisk være tilfelle i saker hvor vilkårene for straff og oppreisning sammenfaller. Her vil domsgrunnene lett kunne skape et inntrykk av at det også foreligger straffeskyld. Retten må derfor tydeliggjøre årsaken at straffeskyld ikke anses å foreligge. Begrunnelseskravene må praktiseres særlig strengt. Det må uttrykkelig framgå at bevisvurderingen ikke holder til å konstatere straffeskyld på grunn av de ulike beviskrav.

I Rt. 2003 s. 1671 var begrepet ”overgrep” anvendt i en bevisvurdering som var knyttet opp mot lagrettens spørsmålsskrift. I Orr var begrepet ”vold” knyttet til en spesifikk straffbar hendelse som kun involverte tiltalte og fornærmede. I begge saker bidro begrepsbruken til å skape tvil om frifinnelsen. I N.A. ble begrepet derimot akseptert fordi hendelsen omfattet flere mulige skadevoldere. Klageren var ikke identifisert som den som hadde utøvet ”volden”.

Retten må unngå å skape et inntrykk av at det reelt sett er foretatt en ny bevisvurdering i spørsmålet om straffeskyld. I Rt. 2012 s. 249 kunne lagmannsrettens formulering etterlate et inntrykk av at retten ikke var i tvil om at fornærmedes forklaring var riktig. Den tvil som foreligger ved beviset, som har gått i tiltaltes favør i straffesaken, må framgå av erstatningsavgjørelsens domsgrunner. En slik situasjon kan også tilnærmes som et spørsmål om mangelfulle domsgrunner.

I N.A. anførte klageren subsidiært krenkelse av artikkel 6 (1), på grunnlag av at erstatningsavgjørelsen ikke var tilstrekkelig begrunnet.²⁹⁴ Retten hadde ifølge klageren ikke gitt uttrykk for de momenter som talte for hennes uskyld. Det ble argumentert for at begrunnelsen burde ha inneholdt en drøftelse av motbevisene i straffesaken: muligheten for alternative skadevoldere. Anførselen er interessant fordi den innebærer en annen tilnærming til den frifunnes problem: erstatningsavgjørelsens konsekvenser for muligheten til å nyte godt av frifinnelsens renavaskingsvirkning.

Staten anførte at

”such a detailed account would inevitably challenge the presumption of innocence. Whilst a Norwegian court would give extensive reasoning for its decision in an ordinary civil case, in joint proceedings such as the present, a high court sitting with a ju-

²⁹⁴ N.A. premiss 30-32.

*ry would by tradition state its reasons succinctly in order to avoid making statements that could be viewed as being inconsistent with the jury's acquittal".*²⁹⁵

Uttalelsen viser til den krevende balansegangen mellom respekt for den strafferettslige frifinnelsen og ivaretagelse av ofrenes rettigheter. På grunn av faren for å sette lagrettens frifinnelse i tvil, kunne ikke retten i detalj drøfte hvorfor de bevis som talte imot straffansvar ikke kunne medføre at erstatningskravet måtte avvises.²⁹⁶

Ifølge EMD oppstilte art. 6 (1) ikke et krav om å ta stilling til samtlige anførsler i domsgrunnene, og art. 6 (1) var derfor ikke krenket.²⁹⁷ Ved å la spørsmålet om skadevolders identitet stå åpent, hadde retten i tilstrekkelig grad ivare tatt den frifunnes strafferettslige uskyld i begrunnelsen.

6.1.4 Beviskrav

Under gjeldende rett må fornærmede tåle at tiltalte frifinnes for straffekravet, selv om det foreligger klar sannsynlighetsovervekt for at tiltalte har begått den straffbare handling. Tiltalte må samtidig tåle at fornærmede tilkjennes erstatning, fordi det foreligger slik grad av sannsynlighet.

Ønsket om å unngå at den erstatningsansvarlige stemples som straffskyldig var bakgrunnen for at Høyesterett etablerte et skjerpet sivilt beviskrav. Hensynet til flest riktige avgjørelser må her vike for hensynet til å unngå at den frifunne møter sosial fordømmelse.

Ved dom for erstatning vil en effekt av beviskravets nivå være at den frifunne i større grad også stemples som straffskyldig.²⁹⁸ Dom for erstatningsansvar signaliserer at det er mer enn sannsynlighetsovervekt for at tiltalte har begått handlingen, selv om dette ikke er hevet over enhver rimelig tvil. Delte avgjørelser ved tvil om hvorvidt man står overfor riktig gjerningsperson viser rettens oppfatning om at *uskyld* ikke er hevet over enhver tvil. Den erstatningsansvarlige kan få en fornemmelse av at dommerne i stor grad er overbevist om straffeskyld, og fornærmede kan slå seg til ro med at tiltalte er blitt dømt for (den straffbare) handlingen.²⁹⁹

Svekkede renavaskingsvirkninger og det faktum at flere skadevoldere slipper unna ansvar, er ifølge Johnsen argumenter for å senke beviskravet.³⁰⁰ Enkelte har hevdet at det dessuten er for vanskelig – særlig for legdommere – å psykologisk forholde seg til ulikheten mel-

²⁹⁵ N.A. premiss 58.

²⁹⁶ *ibid.* premiss 59.

²⁹⁷ N.A. premiss 63-64. Om kravet til begrunnelse jf. EMK artikkel 6 (1), se punkt 4.4.

²⁹⁸ Forsøk på prosentangivelse av det skjerpede beviskravet er en problematisk øvelse. Det kan likevel hevdes at publikum vil kunne oppfatte den erstatningsansvarlige som "70-80 % skyldig", se Krokeide (2003) s. 210.

²⁹⁹ Se for eksempel Johnsens framstilling av de etterlattes reaksjon på erstatningsavgjørelsen i Karmøysaken, NOU 2000: 33 s. 31.

³⁰⁰ NOU 2000: 33 s. 146.

lom det strafferettslige og sivilrettslige beviskravet.³⁰¹ Ifølge Krokeide ville dommerens bevisoppfatning i straffesaken konsekvent smitte over på erstatningsavgjørelsen.³⁰² Andorsen hevdet at det i realiteten var det strafferettslige beviskravet som fikk anvendelse i erstatnings-saken.³⁰³

Høyesterett har uttalt at formuleringen ”klar sannsynlighetsovervekt” i tilstrekkelig grad markerer forskjellen fra det strafferettslige beviskravet.³⁰⁴ At forskjellen mellom de ulike beviskrav er forståelig også for en legdommer, kan illustreres ved meddomsrettsaker hvor en legdommer frifinner for straff men idømmer erstatning.

Det å heve beviskravet ville i større grad motvirke erstatningsrettens formål om gjenopprettelse. Dom for erstatning ville dessuten i større grad svekke den frifunnes omdømme. Ved et alminnelig beviskrav ville antallet erstatningsavgjørelser øke, men stigmatiseringseffekten i den enkelte sak ville gå ned. En endring av beviskravet er derfor på ulike måter problematisk av hensyn til partene.

6.2 Hensyn i konflikt

Interessekonflikt er uunngåelig all den tid partene har ulike interesser i erstatningssakens utfall. Den enes krav på vern må begrense den annens. Uskyldspresumsjonen kan ikke få den virkning at den verner tiltalte mot å stå erstatningsrettslig til ansvar overfor skadelidte. De erstatningsrettslige hensynene vil gjøre seg gjeldende med lik styrke i tilfeller hvor tiltalte frifinnes strafferettslig som ellers.

For den frifunne vil dom for erstatningsansvar etter forutgående straffefrifinnelse være en belastning uavhengig av hvorvidt erstatningssaken pådømmes i forbindelse med straffesaken eller i en senere sivil sak. Interessekonflikt vil uansett oppstå når retten skal uttrykke at det er klar sannsynlighetsovervekt for at tiltalte har gjort det han er frifunnet for. Dette er en uunngåelig følge av fornærmedes rettighet under EMK art 6 (1).

Adgangen til delte avgjørelser i kombinasjonsprosess medfører likevel ulike konsekvenser for begge parters interesser i konflikten.. Flere har av denne grunn sett seg om etter andre løsninger enn den ordning vi har i dag.³⁰⁵ Foruten endring av det sivilrettslige beviskravet, er statlig erstatningsansvar utpekt som et alternativ.³⁰⁶

De grunnleggende problemer ved interessekonflikten vil likevel bestå, siden det også her må oppstilles vilkår for å kunne tilkjenne erstatning.³⁰⁷ Begrunnelsen for et vedtak om

³⁰¹ Krokeide (1999) s. 123-124, Andorsen (1999) s. 75.

³⁰² Krokeide (1999) s. 123-124.

³⁰³ Andorsen (1999) s. 75.

³⁰⁴ Rt. 2007 s. 1601 premiss 26.

³⁰⁵ Se blant annet Stranbakken (2003b) og NOU 2000: 33 s. 105 flg.

³⁰⁶ Strandbakken (2003b) s. 243, NOU 2000: 33 s. 105-110.

³⁰⁷ NOU 2000: 33 s. 146.

erstatning vil også kunne komme i konflikt med begrunnelsen for en strafferettslig frifinnelse. Dessuten virker det urimelig å la en skadevolder gå fri for betalingskravet mot fornærmede, av den grunn at vedkommende er straffeforfulgt med frifinnende utfall. På samme vis som en heving av beviskravet vil flere skadevoldere slippe fri for erstatningsansvar, selv om det motsatte ville vært utfallet i en ordinær sivil sak.

Rask og effektiv saksbehandling er en klar fordel ved adgangen til delte avgjørelser i kombinasjonsprosess. Samtidig pådømmelse er ansett som praktisk og ressursbesparende også for partene. Rask saksavvikling gjør det mulig å legge saken bak seg på et tidligere stadium enn dersom kravet må fremmes i en separat sak.

Det kan være en fordel for tiltalte å slippe nye og kostbare prosedyrer. Likevel er det vanskelig å trekke noen generell slutning om at den personlige belastningen begrenses. Fordele ved forent saksbehandling vil kunne overspises av den potensielle stemplingseffekt som kan følge av at vedkommende frifinnes for straff, men idømmes erstatning *i samme sak*.

6.2.1 Hensynet til fornærmede

Adgangen til pådømmelse i samme sak også ved frifinnelse medfører sannsynligvis at flere erstatningskrav blir gjort gjeldende. Kombinasjonsprosessen innebærer en psykisk og økonomisk ressursbesparelse for fornærmede. Størrelsen på erstatningskravet er dessuten ikke nødvendigvis så stort at det vil kunne svare seg å føre en selvstendig sivil sak.

Dersom adgangen til å pådømme erstatningskravet ble avskåret ved frifinnelse, ville fornærmede i ytterste konsekvens risikere at kravet ble realitetsbehandlet i flere omganger. Det å måtte begynne forfra for å få pådømt eget krav øker totalbelastningen betraktelig. Dagens adgang til delte avgjørelser er derfor en klar styrking av fornærmedes stilling.³⁰⁸

Adgangen gjør det dessuten vanskeligere for skadevolder å unndra seg erstatningsansvar, noe som fremmer erstatningsrettens formål om reparasjon av, eller kompensasjon for den påførte skade eller krenkelse. Det at en skadevoldende handling resulterer i straffeforfølgelse, indikerer at den er svært klanderverdig. Under denne synsvinkelen virker det urimelig at skadelidte skal måtte lide av den grunn at påtalemyndigheten ikke får dom for sin påstand om straffeskyld.

For de mest alvorlige tilfellene har likevel Strandbakken antydnet at hensynet til fornærmede kan måtte vike for hensynet til den frifunne. Her nevnes som en mulighet å innføre et begrenset likeretningsprinsipp, i det minste for drapssakene.³⁰⁹ I lys av Karmøysakens konsekvenser, både for den frifunne og for allmenhetens rettsfølelse på området, kan dette etter mitt syn virke som en fornuftig løsning.

³⁰⁸ Strandbakken (2003b) s. 241.

³⁰⁹ Strandbakken (2003b) s. 241.

For fornærmede kan de strenge krav til domsgrunner være en negativ side ved pådømmelse i samme sak. Selv om kravene også må gjelde dersom erstatningskravet fremmes i en selvstendig rettssak, vil de ha større tyngde når avstanden til straffesaken er liten. Hov har pekt på faren for at erstatningsavgjørelsen pakkes inn i for runde talemåter.³¹⁰ Fornærmedes krav på en begrunnet avgjørelse står i fare for å bli uthulet dersom retten kun gir uttrykk for det nødvendige minimum for å idømme erstatningsansvar. Retten må balansere på en smal kant mellom de krav til domsgrunner som må følge av EMK artikkel 6 (2) og kravet til en begrunnet avgjørelse etter artikkel 6 (1).

6.2.2 Hensynet til den frifunne

Dersom retten kommer til at det ikke foreligger tilstrekkelig bevis i en straffesak, har den frifunne krav på respekt for frifinnelsen. Vedkommende skal kunne få en ny start i livet, og i utgangspunktet slippe å få rippet opp i straffesaken igjen. Selv om en rekke forhold kan bidra til å så tvil om frifinnelsen, er delte avgjørelser etter strpl. § 3 et mer systemforankret problem, som kan etterlate et inntrykk av at den frifunne likevel er skyldig. Hensynet til den frifunnes omdømme må her veie tungt.

Renvasking i juridisk forstand foreligger når domstolen endelig avkrefter mistanken mot tiltalte.³¹¹ Hvis erstatningsavgjørelsens domsgrunner gir uttrykk for en oppfatning om straffeskyld, vil frifinnelsens renvaskingseffekt være svekket. Karmøysaken viser betydningen av at også øvrige uttalelser i domspremissene må etablere avstand mellom sakene.³¹² Uttalelsen om at avdøde ”ble av en nær slektning frarøvet livet på en gruoppvekkende måte etter å ha blitt seksuelt misbrukt”, skaper vel så mye tvil om frifinnelsens riktighet som referansen til tiltalebeslutningen i domsgrunnene.³¹³

Uttalelser om at erstatningsavgjørelsen ”ikke rokker ved den strafferettslige frifinnelsen”, kan virke teknisk og urealistisk. Det kan virke som at det er *frifinnelsen* som er beskyttelsesobjekt ved utformingen av erstatningsavgjørelsens domsgrunner, og ikke *den frifunne* som individ. I forkant av EMDs behandling av Ringvold og Y, ble det stilt spørsmål ved om EMK art. 6 (2) måtte tolkes på denne måten.³¹⁴

Tolkningen bygger på en oppfatning om at bestemmelsen ikke gir noe generelt injurievern for den frifunne som saksøkt part i en sivil sak. Kanskje ville man under et slikt syn lettere akseptere det formalistiske og tekniske inntrykk som delte avgjørelser kan etterlate. Språklig sett er det gjerne nettopp frifinnelsen det vises til, i vurderingen av hvorvidt erstatningsavgjørelsens domsgrunner rokker ved *denne*.

³¹⁰ Hov (2010) s. 81.

³¹¹ NOU 2000: 33 s. 81.

³¹² Johnsen (2006) s. 34.

³¹³ LG-1998-260-2, Garde (1999) s. 443.

³¹⁴ Rusdal (2001) s. 45-46.

Siden EMK uttrykkelig omhandler individets rettigheter, må det etter min mening være klart at det er den frikjente som har krav på beskyttelse. I Rushiti uttalte EMD at statens tolkning av Sekanina ikke ville

*”be in line with the general aim of the presumption of innocence which is to protect the accused against any judicial decision or other statements by State officials amounting to an assessment of the applicant’s guilt without him having previously been proved guilty according to law”.*³¹⁵

Uten hensyn til hvorvidt domstolen krenker uskyldspresumsjonen ved sin begrunnelse, foreligger en risiko for at lokalsamfunnet vil kunne tilskrive den frifunne en form for sosialt straffansvar. Erstatningsavgjørelsen innebærer jo at det foreligger *klar* sannsynlighet for at vedkommende er skyldig.

Karmøysaken er et tydelig eksempel på betydningen av sosial renvasking. Konsekvensene av et resultat som svekket tiltroen til at frifinnelsen var riktig, ble her dramatiske for den frifunne og hans familie. Johnsen bemerket at det trolig ville være vanskelig for fetteren å returnere til lokalsamfunnet. Han hevdet likevel at dette ikke kunne tillegges for stor vekt, under henvisning til ungdommers generelle tendens til urbanisering.³¹⁶ Det å velge å flytte fra et sted er noe helt annet enn å bli drevet til det av det miljøet du er født og oppvokst i. Etter min mening underdrev Johnsen her hensynet til den frifunne. Senere medieomtale av den kraftige stemplingseffekt Karmøy-fetteren har måttet stå i, støtter oppunder dette. Dette har igjen har aktualisert seg gjennom TV-serien ”Frikjent”, hele 16 år senere.

6.2.3 Allmenhetens tillit

Straffereaksjonens grenser mot andre rettsfølger kan for publikum virke uskarp. Ved motstridende konklusjoner i samme sak kan stemplingseffekten for den frifunne kan være større, idet et delt resultat i samme sak vil virke mer forvirrende for allmenheten. Det kan være vanskelig for en utenforstående å her virkelig forstå de ulike krav til bevis som gjelder, og hvordan slike saker dermed kan falle ulikt ut, uten å sette likhetstegn mellom erstatningsansvar og påstått straffeansvar.

I en senere sivil sak vil tilknytningsaspektet svekkes noe, siden saken pådømmes av andre dommere som ikke har straffekravet like friskt i minne. Dersom det i en separat sak også tilføres nye bevis, vil bevisvurderingen i forløpe seg annerledes enn i straffesaken Tidsmomentet har trolig stor betydning for publikum, siden de to sakene ikke betraktes som én utad. Tilknytningen oppleves sterkere både for rettsapparatet, de involverte parter og omgivel-

³¹⁵ Rushiti premiss 31.

³¹⁶ NOU 2000: 33 s. 31.

sene. Likevel – og i lys av et stadig mer gjennomslutlig mediesamfunn – kan en separat sivil sak kludre til skyldoppfatningen på samme måte.

Det er vanskelig å styre den sosiale renavaskingsvirkningen av en frifinnelse. Det at delte utfall blir møtt med liten forståelse blant publikum, bør likevel være mulig å gjøre noe med. Johnsen pekte tidlig på behovet for å utforme domspremissene på en mer pedagogisk måte.³¹⁷ De rettssetninger om kravene til domsgrunner som Høyesterett har utviklet, kan ses både som en følge av behovet for å identifisere de krav som må gjelde, og av behovet for en pedagogisk framstilling overfor rettens aktører og sakens parter.

Strandbakken har pekt på behovet for å forklare *publikum* årsaken til at det kan oppstå delte avgjørelser.³¹⁸ Samfunnsdebatten etter Karmøysaken illustrerer pressens sentrale rolle i kunnskapsformidling som bidrar til å tegne et mer eller mindre riktig bilde av en komplisert rettsavgjørelse.³¹⁹ I straffesaker som denne er det ikke til å komme unna at man i fornærmedes og allmenhetens øyne knyttes til et faktum som man tidligere eller nettopp er frikjent for å ha begått. Alle aktører vil stå i fare for å bevisst eller ubevisst slutte at vedkommende også er straffskyldig.

Den fornyede aktualiteten med ”Frikjent”-serien løfter fram debatten både blant legfolk og jurister. Manusforfatter Rajendram Eliassen lot seg inspirere av Karmøysaken:

*”– Det ble en sak som opptok meg og som egentlig har opptatt veldig mange i Norge. Det er blitt saken Norge aldri glemte. Det at en mann ble frikjent og ikke frikjent i samme sak, det skapte et dilemma og en tvil som alle involverte i den saken har vært nødt til å forholde seg til. Jeg husker at jeg tenkte «tenk om det var meg! Tenk om det var meg som satt med et sånt dilemma!». Og det tror jeg er følelsen veldig mange kan få når de tenker på den saken. «Det kunne vært meg»”.*³²⁰

Kanskje er nå den beste tiden for å nå ut med et budskap som kan bidra til å skape forståelse og tillit til det som fortsatt er gjeldende rett: man kan bli frikjent og dømt i samme sak.

³¹⁷ NOU 2000: 33 s. 146.

³¹⁸ Strandbakken (2003b) s. 245.

³¹⁹ NOU 2000: 33 s. 26 flg.

³²⁰ TV2 (2015a).

7 Avslutning

På slutten av 90-tallet resulterte Høyesteretts avveining mellom sentrale rettferdighetshensyn i en ny bevisregel: kravet om klar sannsynlighetsovervekt. Kort tid etter måtte retten ta stilling til de samme hensyn ved sin tolkning av straffeprosessloven § 3. Høyesteretts konklusjoner har vært gjenstand for kritikk i både juridiske fagmiljøer og i samfunnsdebatten. Samtidig er det vanskelig å finne en løsning som i sum kan hevdes å være en bedre løsning for de involverte parter.

I 2003 ble uskyldspresumsjonens betydning for behandling av erstatningskravet fastslått i EMD. De skranker uskyldspresumsjonen oppstiller for erstatningsavgjørelsens domsgrunner, har gitt utslag i flere konkrete krav som gjør seg gjeldende med ulik tyngde avhengig av de faktiske omstendigheter i saken.

Mitt utgangspunkt i forkant av avhandlingsarbeidet, var likt Johnsens. Ordningen virket gal av hensyn til den frifunne. Som Johnsen, endret også jeg syn underveis. Jeg tror dessuten at rettstilstanden – i domstolene – er modnet betraktelig siden 2000. Det skorter likevel fortsatt på forståelse blant publikum.

Uten kjennskap til rettsområdet kan det være naturlig å innta den frifunnes posisjon i interessekonflikten. Ved et innblikk i de ulike saker som har endt med delt utfall, vil trolig et slikt standpunkt modifiseres. Et spørsmål om en voldtekt er skjedd med eller uten samtykke, eller hvorvidt en mor har gjort seg skyldig i barnemishandling eller ”bare” har unnlatt å gripe inn i fars mishandling, etterlater et ganske annet og klanderverdig inntrykk – hvor man kanskje har lettere for å akseptere inngrep i den frifunnes uskyldsværn.

Ved tvil om hvorvidt en tiltalt i det hele tatt kan tilknyttes et alvorlig lovbrudd, kan det være vanskeligere å akseptere inngrep i dennes mulighet til å nyte godt av frifinnelsens renvaskingsfunksjon. De avgjørelser som er behandlet illustrerer ulike sider av problemstillingen, og etter et innblikk i saksforholdene kan det være vanskelig å opprettholde et generelt syn hvorvidt det er mer eller mindre tillatelig å innta den frikjentes posisjon.

Begge hensyn begrenser hverandre. Er det uskyldspresumsjonen som begrenses mest? Om man tar i betraktning de kompliserte krav domstolen må overholde i ulike situasjoner, får man øye for hvordan uskyldspresumsjonen setter klare skranker for rettens behandling. Hovedresultatet er at uskyldspresumsjonen ikke begrenser fornærmedes rett, men domstolens framstilling av den frifunnes skyld.

Litteraturliste

Litteratur

Aall, Jørgen, Rettsstat og menneskerettigheter, 2. utgave, 2008.

Aall, Jørgen, ”Grunnloven og EMK”, Lov og rett nr. 9 (2014), s. 507-508 (sitert fra Idunn.no).

Andorsen, Kjell V., ”Frifunnet for straff, dømt til erstatning”, Nytt i strafferetten nr. 2 (1999), s. 47-95 (sitert fra Lovdata.no).

Bjerke, Hans Kristian, Erik Keiserud og Knut Erik Sæther, Straffeprosessloven Kommentar-utgave, 4. utgave, 2011.

Elgesem, Frode, ”Tolkning av EMK – Menneskerettsdomstolens metode”, Lov og rett nr. 4-5 (2003), s. 203-230 (sitert fra Idunn.no).

Eskeland, Ståle, Strafferett, 3. utgave, 2013.

Garde, Peter og Asbjørn Strandbakken, ”Simpson i Tvillingerigerne”, Tidsskrift for rettsvitenskap s. 421-453, 1999.

Gisle, Jon, Kristian Andenæs, Jan Fridthjof Bernt, Jon Bing m.fl., Jusleksikon, 3. utgave, 2007.

Harris, David, Michael O’Boyle, Ed Bates, Carla Buckley m.fl., Law of the European Convention on Human Rights, 3. utgave, 2014.

Hov, Jo, Innføring i prosess, 1. utgave, 2009.

Jacobs, Francis G., Robin C. A. White, Clare Ovey, Bernadette Rainey m.fl., The European Convention on Human Rights, 6. utgave, 2014.

Jebens, Sverre Erik, Menneskerettigheter i straffeprosessen, 2004.

Johnsen, Jon T., ”Hva ble Norge dømt for i Strasbourg?”, Tidsskrift for Rettsvitenskap nr. 1 (2006), s. 1-70 (sitert fra Idunn.no).

Krokeide, Kjetil, "Om behandlingen av borgerlige krav i straffesak – eller hvordan oppstår det en ny «rettsregel» ut av ingenting.", *Nytt i strafferetten* nr. 1 (1999), s. 17-154 (sitert fra Lovdata.no).

Krokeide, Kjetil, "Bom stopp for sprikende konklusjoner", *Tidsskrift for strafferett* (2003), s. 194-216 (sitert fra Lovdata.no).

Nowak, Manfred, U.N. Covenant on Civil and Political Rights – CCPR Commentary, 2. utgave, 2005.

Robberstad, Anne, Mellom tvekamp og inkvisisjon. Straffeprosessens grunnstruktur belyst ved fornærmedes stilling, 1999. Nasjonalbiblioteket.

<http://www.nb.no/nbsok/nb/6267b2f600e622588a11b2f218b8eff9.nbdigital?lang=no#0>

Robberstad, Anne, Bistandsadvokaten. Ofrenes stilling i straffesaker, 2. utgave, 2003.

Strandbakken, Asbjørn, Uskyldspresumsjonen, 2003a.

Strandbakken, Asbjørn, "Simpson i Strasbourg", *Lov og rett* nr. 04/05 (2003b), s. 232-246 (sitert fra Idunn.no).

Stumer, Andrew C., The presumption of innocence: evidential and human rights perspectives, 2010.

Uggerud, Ken, Erstatning etter straffeforfølgelse, 1998. Nasjonalbiblioteket.

<http://www.nb.no/nbsok/nb/cccff7145edfa497b406995c893cf979.nbdigital?lang=no#0>

Lover

1814	Kongeriket Norges Grundlov av 17. mai 1814 (Grunnloven).
1887	Lov 1. juli 1887 nr. 5 om rettergang i straffesager (straffeprosessloven).
1902	Lov 22. mai 1902 nr. 10 Almindelig borgerlig straffelov (straffeloven).
1915	Lov 13. august 1915 nr. 6 om rettergangsmåten for tvistemål (tvistemålsloven).
1969	Lov 13 juni 1969 nr. 26 om skadeerstatning (skadeerstatningsloven).
1981	Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosess-loven).
1999	Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetene i norsk rett (menneskerettsloven).
2005	Lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven).

Konvensjoner

1950	Den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) av 4. november 1950.
1966	FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) av 16. desember 1966.

Forarbeider

Ot. prp. nr. 35 *Om lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffesakloven).*
(1978-1979)

NOU 1993: 18 *Lovgivning om menneskerettigheter.*

Ot. prp. nr. 3 *Om lov om styring av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).*
(1998-1999)

NOU 2000: 33 *Erstatning til ofrene hvor tiltalte frifinnes for straff.*

Ot.prp. nr. 51 *Om lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven).*
(2004-2005)

NOU 2006: 10 *Fornærmede i straffeprosessen – nytt perspektiv og nye rettigheter.*

Ot.prp. nr. 11 *Om lov om endringer i straffeprosessloven mv. (styrket stilling for fornærmede og etterlatte).*
(2007-2008)

NOU 2011: 13 *Juryutvalget – Når sant skal skrives.*

Innst. 186 S *Grunnlovsforslag om grunnlovfesting av sivile og politiske menneskerettigheter.*
(2013-2014)

Rettsavgjørelser

Norsk rettspraksis

Rt. 1996 s. 864

Rt. 1999 s. 14

Rt. 1999 s. 1363

Rt. 2000 s. 996

HR-2001-546

Rt. 2003 s. 1671

Rt. 2004 s. 321

Rt. 2004 s. 970

Rt. 2005 s. 104

Rt. 2005 s. 833

Rt. 2007 s. 40

Rt. 2007 s. 1601

Rt. 2008 s. 1292

Rt. 2009 s. 1456

HR-2010-1889-U

Rt. 2010 s. 1203

Rt. 2012 s. 47

Rt. 2014 s. 249

Rt. 2015 s. 93
Rt. 2015 s. 155
HR-2015-682-U

LE-1993-1651
TKARM-1997-539
LG-1998-260-2
Gulating lagmannsretts dom 25. november 1999, straffesak nr. 99-01259 M.
LG-2000-1118
LG-2002-895
LE-2003-60
LA-2006-7912
LH-2007-180990
TOSLO-2009-148479
LB-2010-30302
LB-2013-73630

Avgjørelser fra EMD

Golder v. the United Kingdom	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 21.02.1975
Engel and others v. the Netherlands	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 08.06.1976
Tyrer v. the United Kingdom	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 25.04.1978
Deweert v. Belgium	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 27.02.1980.
Minelli v. Switzerland	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 25.03.1983
Barbeà, Messengué and Jabardo v. Spain	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 06.12.1988
Sekanina v. Austria	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 25.08.1993.
Allenet de Ribemont v. France	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 10.02.1995
Asan Rushiti v. Austria	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 21.03.2000

Ringvold v. Norway	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 11.02.2003
Y. v. Norway	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 11.02.2003
Hammern v. Norway	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 11.02.2003
O. v. Norway	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 11.02.2003
Pamela Kay Reeves v. Norway	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 08.07.2004
Orr v. Norway	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 15.05.2008
Scoppola v. Italy (No. 2)	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 17.09.2009
Taxquet v. Belgium	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 16.11.2010
Allen v. the United Kingdom	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 12.07.2013
N.A. v. Norway	The European Court of Human Rights, Strasbourg, 18.12.2014

Andre kilder

Advokatforeningen	Advokatforeningens årstale 2014. En straffeprosess for vår tid - dilemmaer og utfordringer (2014), 13.11.2014,
v/Erik Keiserud	http://www.advokatforeningen.no/Global/Arstalen_2014.pdf [sitert 30.01.2015].
TV2,	Den norske dramaserien Frikjent får beste sendetid i Sverige (2015a), 01.03.2015, http://www.tv2.no/2015/03/01/underholdning/nicolai-cleve-broch/frikjent/6616771 [sitert 05.03.2015].
TV2,	Knalltall for Frikjent (2015b), 03.03.2015, http://www.tv2.no/a/6639337 [sitert 07.03.2015].

- TV2, Fetterens far har sett «Frikjent»: - Bør skape debatt (2015c), 03.03.2015, <http://www.tv2.no/2015/03/03/nyheter/frikjent/birgitte-tengs/6639685> [sitert 05.03.2015].
- TV2, Tobias Santelmann lovpriser Frikjent-kollega Nicolai Cleve Broch (2015d), 30.03.2015, <http://www.tv2.no/2015/03/30/underholdning/frikjent/nicolai-cleve-broch/tobias-santelmann/6748338> [sitert 07.04.2015].
- Regjeringen, Utvalg skal utforme ny straffeprosesslov (2014a), 20.06.2014, <https://www.regjeringen.no/nb/aktuelt/Uvalg-skal-utforme-ny-straffeprosesslov/id764164/> [sitert 30.01.2015].
- Regjeringen, Utvalgsmandat til arbeidet med ny straffeprosesslov (2014b), https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/jd/vedlegg/mandat_utvalg_s-traffeprosesslov.pdf [sitert 30.01.2015].
- Regjeringen, Voldsoffererstatningsutvalget (2015), <https://www.regjeringen.no/nb/dep/jd/org/styre-rad-og-utval/tidsbegrensede-styrer-rad-og-utvalg/utvalg-som-skal-gjennomga-voldsoffererstatningsordningen--og-vurdere-behovet-for-endringer-i-ordningen-om-kompensasjon-til-skadelidte-ved-alvorlig-kriminalitet-mv/id2394740/> [sitert 21.04.2015].
- Rådet, Resolution on a Roadmap for strengthening procedural rights of suspected or accused persons in criminal proceedings, (2009/C 295/01), 30 November 2009. ([http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32009G1204\(01\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32009G1204(01)&from=EN)), [sitert 25.03.2015].

- EU-kommisjonen, Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on the strengthening of certain aspects of the presumption of innocence and of the right to be present at trial in criminal proceedings, (2013/0407), 2013. (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52013PC0821&from=EN>), [sitert 25.03.2015].
- Rusdal, Kristin Ingeborg, Frikjent for straff, dømt til erstatning : strider kombinasjonsprosessen mot uskyldspresumsjonen i EMK art.6 .2?, 2001. (Masteravhandling / Universitetet i Oslo).
- Berg, Camilla Holmen, Frifunnet for straff, men idømt erstatning. Forholdet til uskyldspresumsjonen i EMK art. 6 nr. 2, 2014. (Masteravhandling / Universitetet i Oslo).